تفصيل الشريعة
في شرح تحرير الوسيلة

الحدود

تأليف المرجع الديني
آية الله العظمى الشيخ محمد الفاضل اللنكراني

من منشورات مركز فقه الأئمة الأطهار (ع)

بسم الله الرحمن الرحیم

تفصيل الشريعه فى شرح تحرير الوسيله: الحدود

كاتب:

محمد الفاضل اللنكرانى

نشرت فى الطباعة:

مركز فقه الائمه الاطهار عليهم السلام

رقمی الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله: الحدود

اشارهٔ

سرشناسه : فاضل موحدی لنگرانی، محمد، - ۱۳۱۰

عنوان و نـام پدیـدآور : تفصـیل الشـریعه فی شـرح تحریر الوسـیله: الحـدود/ تالیف محمـد الفاضل اللنکرانی؛ تحقیق مرکز فقه الائمه الاطهار

مشخصات نشر : قم: مرکز فقه الائمه الاطهار علیهم‌السلام، ۱۴۲۲ق. = ۱۳۸۰.

مشخصات ظاهری : ص ۷۶۰

شابک : ۹۶۴-۹۲۳۰۹-۷-۱۱۵۰۰۰ریال

یادداشت : عربی

یادداشت : کتابنامه: ص. [۷۳۱] - ۷۴۴؛ همچنین به‌صورت زیرنویس

عنوان دیگر : تحریر الوسیله. شرح

عنوان دیگر : حدود

موضوع : خمینی، روح‌الله، رهبر انقلاب و بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۸ - ۱۲۷۹. تحریر الوسیله -- نقد و تفسیر

موضوع : فقه جعفری -- رساله عملیه

موضوع : حدود (فقه)

شناسه افزوده : خمینی، روح‌الله، رهبر انقلاب و بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۸ - ۱۲۷۹. تحریر الوسیله. شرح

شناسه افزوده : مرکز فقهی ائمه اطهار(ع)

رده بندی کنگره : BP۱۸۳/۹/خ۸ت۳۰۲۳۷۷۲۱۴ ۱۳۸۰

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲۲

شماره کتابشناسی ملی : م۸۰-۱۹۲۷۱

شکر و تقدیر

بین أیدی فضـلاء الحوزهٔ و علمائها، کتاب الحدود من الموسوعهٔ الفقهیّهٔ «تفصـیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ». و قد طبع أوّل مرّهٔ فی سنهٔ ۱۴۰۶ ه.

و بعـد تأسیس مرکز فقه الأئمّـهٔ الأطهـار (علیهم السّـلام) عزمنـا علی تجدیـد طبعه بحلّـهٔ جدیـدهٔ، تتضـمّن تخریجاً للآیـات و مصادر الروایـات و مـدارک مـا حواه من أقوال العلمـاء و آراء الفقهـاء کان الکتاب بحاجـهٔ إلیها. و قـد تمّ هـذا المشروع بجهود جماعـهٔ من الفضلاء فی المرکز:

الإشراف المباشر: حجّهٔ الإسلام و المسلمین الشیخ حسین الواثقی.

التحقیق و التصـحیح: حجج الإسـلام و المسـلمین الشیخ عباد اللّه السرشار الطهرانی المیانجی، و الشیخ محمَّد علی المقدادی، و الشیخ مرتضی الواعظی و الأخ الفاضل محمد مهدی المقدادی، و الأستاذ محسن الأسدی.

و نحن إذ نقدّم لهم شکرنا و تقدیرنا، نسأل اللّه تعالی أن یوفّقنا لإخراج تمام أجزاء الموسوعهٔ، إنّه سمیع مجیب.

قم المقدّسهٔ مرکز فقه الأئمّهٔ الأطهار (علیهم السّلام)

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۵

کتاب الحدود و فیه فصول

[الفصل الأوّل فی حدّ الزنا]

اشارهٔ

[الفصل] الأوّل فی حدّ الزنا و النظر فیه فی الموجب، و ما یثبت به، و الحدّ، و اللواحق (۱).

---

(۱) قد ترک ذکر التعزیرات فی عنوان الکتاب، کما فی القواعد «۱» و التحریر «۲» و اللمعهٔ «۳». و لکن العنوان المذکور فی الشرائع هو: «کتاب الحدود و التعزیرات» «۴» و الجمیع مشترک فی التعرّض لموجبات التعزیر و مسائله بعد مسائل الحدود.

و علیه فیمکن الاستشکال علی الطائفهٔ الأُولی بأنّه بعد تخصیص عنوان الکتاب بالحدود لا مجال للتعرّض لمسائل التعزیر، مع أنّ الحد مقابل للتعزیر.

و لکنّه یدفعه أنّ الحدّ تارهٔ یذکر فی مقابل التعزیر، و أُخری فی مقابل عناوین سائر الکتب؛ کالبیع و الإجارهٔ و الإرث و نحوها، ففی الصورهٔ الأُولی لا بدّ بمقتضی

---

(۱) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۴۹.

(۲) تحریر الأحکام: ۲/ ۲۱۹.

(۳) اللمعهٔ الدمشقیهٔ: ۱۶۴.

(۴) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۲، و کذا فی المختصر النافع: ۲۹۲.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۶

....

المقابلهٔ من ثبوت المغایرهٔ، و فی الصورهٔ الثانیهٔ یشمل التعزیر أیضاً، و هذا کما فی عنوانی الفقیر و المسکین، إذا اجتمعا افترقا، و إذا افترقا اجتمعا، و من المعلوم أنّ جعل العنوان کتاب الحدود، إنّما هو فی مقابل عناوین سائر الکتب، لا فی مقابل التعزیر.

و توجد الصورتان فی الروایات، ففی بعضها جعل الحدّ مقابلًا للتعزیر کما سیأتی نقله، و فی بعضها اقتصر علی ذکر الحدّ؛ مع کون المراد هو الأعمّ، ففی روایهٔ حنّان بن سدیر، قال: قال أبو جعفر (علیه السّلام): حدٌّ یقام فی الأرض أزکی فیها من مطر أربعین لیلهٔ و أیامها «۱».

و فی روایهٔ السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله): إقامهٔ حدّ خیر من مطر أربعین صباحاً «۲». و من الظاهر أنّ المراد بالحدّ فی مثل الروایتین هو الأعمّ من التعزیر.

هذا مع أنّه یمکن أن یقال: إنّ التعرّض لمسائل التعزیر وقع من باب المناسبهٔ، من دون أن تکون من المسائل الأصلیّهٔ للکتاب.

ثمّ إنّ الحدود جمع حدّ و هو لغهٔ کما فی المسالک و غیرها بمعنی المنع «۳»، کما أنّ التعزیر بمعنی التأدیب، و لکنّه ربّما یقال بأنّ شأن اللغوی بیان موارد الاستعمال، و استعمل الحدّ فی الحاجز بین شیئین، و منتهی الشیء، و الدفع و المنع، و تأدیب المذنب بما یمنعه و غیره عن الذنب، و تمییز الشیء عن الشیء، و غیر ما ذکر.

و لكنّ الظاهر عدم كونها معان مختلفة، لاشتراك الجميع فى جهة المنع كما

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۰۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۰۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱ ح ۴.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۲۵، المهذّب البارع: ۵/ ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷

....

لا يخفى، كما أنّ منه الحديد، لامتناعه و صلابته. و يقال للبوّاب: حدّاد، لمنعه الناس. كما أنّ منه الحدّ الشرعى، لكونه كما فى المسالك و غيرها ذريعة إلى منع الناس عن فعل معصية خشية من وقوعه، أو لعدم جواز التعدّى عنه، و ممنوعيّة الزيادة و النقيصة كما ربما يحتمل، و يؤيّده إطلاق الحدّ فى مثل الوجه فى باب الوضوء، و فى مثل الكرّ، فتدبّر.

ثمّ إنّه فسّر الحدّ شرعاً بأنّه عقوبة خاصّة تتعلّق بإيلام البدن بواسطة تلبّس المكلّف بمعصية خاصّة عيّن الشارع كميّتها فى جميع أفراده، و التعزير كذلك بأنّه عقوبة أو إهانة لا تقدير لها بأصل الشرع «۱»، أو مع إضافة قيد الغلبة.

و قد ذكر المحقق فى الشرائع فى مقام بيان الضابطة للحدّ و التعزير: أنّ كلّ ماله عقوبة مقدّرة يسمّى حدّا، و ما ليس كذلك يسمّى تعزيراً «۲».

و المسامحة فيه واضحة، لأنّ المراد من «ما» الموصول هو مثل شرب الخمر و الزنا و الأمور الموجبة للتعزير، مع أنّ الحدّ و التعزير عبارة عن العقوبة المترتّبة عليه، كما لا يخفى.

و أورد على هذه الضابطة، الشهيد الثانى (قدّس سرّه) فى المسالك بقوله: تقدير الحدّ شرعاً واقع فى جميع أفراده، كما أشرنا إليه سابقاً. و أمّا التعزير فالأصل فيه عدم التقدير، و الأغلب من أفراده كذلك، و لكن قد وردت الروايات بتقدير بعض أفراده، و ذلك فى خمسة مواضع: الأوّل: تعزير المجامع زوجته فى نهار رمضان، مقدّر بخمسة و عشرين سوطاً. الثانى: من تزوّج أمة على حرّة و دخل بها قبل الإذن، ضرب

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۲۵.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۲، و كذا فى المهذّب البارع: ۵/ ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۸

....

اثنا عشر سوطاً و نصفاً، ثمن حدّ الزانى. الثالث: المجتمعان تحت إزار واحد مجرّدين، مقدّر بثلاثين إلى تسعة و تسعين على قول. الرابع: من افتضّ بكراً بإصبعه، قال الشيخ: يجلد من ثلاثين إلى سبعة و سبعين «۱»، و قال المفيد: من ثلاثين إلى ثمانين «۲»، و قال ابن إدريس: من ثلاثين إلى تسعة و تسعين «۳». الخامس: الرجل و المرأة يوجدان فى لحاف واحد و إزار مجردين، يعزّران من عشرة إلى تسعة و تسعين، قاله المفيد «۴». و أطلق الشيخ التعزير «۵»، و قال فى الخلاف: روى أصحابنا فيه الحد «۶». و لقائلٍ أن يقول: ليس من هذه مقدّر سوى الأوّلين، و الباقى يرجع فيما بين الطرفين إلى رأى الحاكم، كما يرجع إليه فى تقدير غيره، و إن تحدّد فى طرفيه بما ذكر «۷».

أقول: لا- بدّ لصاحب المسالك لإثبات الانتقاض فى المواضع الخمسة على ما هو مقتضى الروايات من إثبات دلالتها على أمرين: أحدهما ثبوت التقدير الشرعى، و الآخر إطلاق التعزير عليه فى مقابل الحدّ، لأنّ التعزير قد يطلق و يراد به الأعم من التعزير، كما عرفت مثله فى إطلاق الحدّ، و عليه فلا بدّ لنا من ملاحظة الروايات الواردة فى هذه المواضع ليظهر حال الانتقاض.

فنقول: أمّا الموضع الأوّل: فالرواية الواردة فيه هى رواية المفضّل بن عمر، عن

---

(۱) النهاية: ۶۹۹.

(۲) المقنعة: ۷۸۵.

(۳) السرائر: ۳/ ۴۶۶.

(۴) المقنعة: ۷۷۴.

(۵) النهاية: ۶۸۹ و ۶۹۰ و ۷۰۷.

(۶) الخلاف: ۵/ ۳۷۳ مسألة ۹.

(۷) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۲۶ ۳۲۷.

....

أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجلٍ أتى امرأته و هى صائمة و هو صائم، قال: إن استكرهها فعليه كفّارتان، و إن كانت طاوعته فعليه كفّارة و عليها كفّارة، و إن كان أكرهها فعليه ضرب خمسين سوطاً نصف الحدّ، و إن كانت طاوعته ضرب خمسة و عشرين سوطاً، و ضربت خمسة و عشرين سوطاً «۱».

و من الواضح أنّ هذه الرواية و إن كانت تدلّ على التقدير الشرعى، و لكنّها خالية عن إطلاق التعزير عليه، و ليس قوله (عليه السّلام): «نصف الحدّ» مشعراً بكونه تعزيراً، لأنّ المراد من الحدّ فيه هو الحدّ الخاص لا مطلق الحدّ، كما لا يخفى.

و أمّا الموضع الثانى: فالرواية الواردة فيه هى مرسلة منصور بن حازم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن رجلٍ تزوّج ذمِّية على مسلمة و لم يستأمرها، قال: يفرّق بينهما، قال: قلت: فعليه أدب؟ قال: نعم اثنا عشر سوطاً و نصف، ثمن حدّ الزانى و هو صاغر، قلت: فإن رضيت المرأة الحرّة المسلمة بفعله بعد ما كان فعل؟ قال: لا يضرب و لا يفرّق بينهما، يبقيان على النكاح الأوّل «۲». و رواه الشيخ، إلّا أنّه ذكر موضع الذمِّية الأمة، و الرواية و إن كانت تدلّ على كون المقدّر المذكور أدباً، إلّا أنّه لا دلالة لها على كونه تعزيراً فى مقابل الحدّ.

و أمّا الموضع الثالث: فبعد كون المراد منه هو المجتمعان من جنسٍ واحد بقرينة الموضع الخامس نقول: قد وردت فيه روايتان: إحداهما: رواية ابن سنان يعنى عبد اللّه عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجلين يوجدان فى لحافٍ واحد، قال: «يجلدان غير سوط واحد» «۳».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۵، أبواب بقية الحدود ب ۱۲ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۵، أبواب حدّ الزنا ب ۴۹ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۸.

....

ثانیتهما: روایة سلیمان بن هلال قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبد اللّه (علیه السّلام) فقال: جعلت فداک الرجل ینام مع الرجل فی لحافٍ واحد، فقال ذوا محرم؟ فقال: لا. قال: من ضرورة؟ قال: لا، قال: «یضربان ثلاثین سوطاً ثلاثین سوطاً» إلی أن قال: قلت: فامرأة نامت مع امرأة فی لحافٍ؟ فقال: ذواتا محرم؟ قلت: لا، قال: من ضرورة؟ قلت: لا، قال: «تضربان ثلاثین سوطاً ثلاثین سوطاً» «۲» الحدیث، و من الواضح عدم دلالة شیء منهما علی کون المقدّر المذکور فیهما تعزیراً لو لم نقل بإشعار الاولی بکونه حدّا، کما لا یخفی.

و أمّا الموضع الرابع: فالروایة الواردة فیه هی روایة ابن سنان یعنی عبد اللّه و غیره، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی امرأة افتضّت جاریة بیدها، قال: «علیها المهر و تضرب الحدّ» «۳».

و مرسلة الصدوق قال: و فی خبر آخر تضرب ثمانین «۴».

و روایة ابن سنان، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام): إنّ أمیر المؤمنین (علیه السّلام) قضی بذلک و قال: «تجلد ثمانین» «۵».

و روایة عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی امرأة افتضّت جاریة بیدها، قال: قال: «علیها مهرها و تجلد ثمانین» «۶».

و أنت خبیر بعدم دلالة شیء منها علی کون المقدّر المذکور تعزیراً، بل الروایة

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۱.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۰۹، أبواب حدّ الزنا ب ۳۹ ح ۱.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۰۹، أبواب حدّ الزنا ب ۳۹ ح ۲.

(۵) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۰۹، أبواب حدّ الزنا ب ۳۹ ح ۳.

(۶) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۱۰، أبواب حدّ الزنا ب ۳۹ ح ۴.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۱۱

....

الاولی تدلّ علی ثبوت الحدّ.

و أمّا الموضع الخامس: فالروایة الواردة فیه هی روایة زید الشحّام، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی الرجل و المرأة یوجدان فی اللّحاف، قال: یجلدان مائة مائة غیر سوط «۱». و هذه الروایة أیضاً لا دلالة لها علی کون المقدّر تعزیراً فی مقابل الحدّ، نعم هنا روایات أُخر سیأتی البحث عنها فی ما یأتی.

و قد انقدح أنّ هذه الروایات لا تنهض لإثبات الانتقاض علی الضابطة المذکورة فی الشرائع، نعم یمکن لصاحب المسالک الاستشهاد بخبر حمّاد بن عثمان، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قلت له: کم التعزیر؟ فقال: دون الحدّ، قال: قلت: دون ثمانین؟ قال: لا و لکن دون أربعین، فإنّها حدّ المملوک، قلت: و کم ذاک؟ قال: علی قدر ما یراه الوالی من ذنب الرجل و قوّة بدنه «۲».

و لکنّه یرد علی الاستشهاد به مضافاً إلی عدم انطباقه علی جمیع المواضع الخمسة لوجود أکثر من أربعین فیها أنّه معارض بروایتین آخرتین:

إحداهما: مرسلة الصدوق قال: قال رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله): لا یحلّ لوالٍ یؤمن باللّه و الیوم الآخر أن یجلد أکثر من عشرة أسواط إلّا فی حدٍ، و أذن فی أدب المملوک من ثلاثة إلی خمسة «۳». و قد أشرنا مراراً إلی اعتبار هذا النحو من الإرسال، و دلالتها

على عدم ثبوت التعزير بأكثر من عشرة أسواط واضحة. و عليه فتدلّ الرواية على نفى جميع تلك المواضع؛ لاشتراكها فى كونها أكثر من عشرة، كما لا يخفى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۴، أبواب بقية الحدود ب ۱۰ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۴، أبواب بقية الحدود ب ۱۰ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۲

....

ثانيتهما: موثّقة إسحاق بن عمّار قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السّلام) عن التعزير كم هو؟ قال: بضعة عشر سوطاً ما بين العشرة إلى العشرين» «۱». و هى تدلّ على نفى أكثر تلك المواضع.

و لعلّ معارضة هذه الروايات فى كمّية التعزير و مقداره و سقوطها عن الحجيّة فيه تقتضى الرجوع إلى الكلّية المذكورة فى ذيل رواية حمّاد الراجعة إلى عدم كون التعزير له مقدّر شرعى و أنّه بحسب ما يراه الحاكم، فيرجع إلى الضابطة المذكورة فى الشرائع، و سيأتى البحث فى ذلك فى المباحث الآتية إن شاء اللّه تعالى فانتظر.

ثمّ إنّه جعل الحدّ عنواناً لأحكام كثيرة فى النصوص، مثل درء الحدّ بالشبهة، و أنّه لا شفاعة فى الحدّ، و كذا لا يمين و لا كفالة فيه «۲»، و أنّه للإمام العفو عن الحدّ الثابت بالإقرار دون البيّنة، و غير ذلك من الأحكام، و لم يعلم أنّ الحدّ الموضوع لها هل هو الحدّ فى مقابل التعزير أو الأعمّ منه؟ و استظهر من الأصحاب الأوّل، و لا يخلو عن قوّة، خصوصاً بعد ملاحظة المقابلة الصريحة بين الحدّ و التعزير فى مثل رواية حمّاد المتقدّمة، و بعد كون تلك الأحكام المترتّبة على عنوان الحدّ مخالفة للأصول و العمومات، فتدبّر.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۳، أبواب بقية الحدود ب ۱۰ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۴ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۳

[القول فى الموجب]

اشارة

القول فى الموجب

[مسألة ۱: يتحقّق الزنا الموجب للحدّ بإدخال الإنسان ذكره الأصلى فى فرج امرأة محرّمة عليه]

مسألة ۱: يتحقّق الزنا الموجب للحدّ بإدخال الإنسان ذكره الأصلى فى فرج امرأة محرّمة عليه أصالة من غير عقد نكاح دائماً أو منقطعاً، و لا ملك من الفاعل للقابلة، و لا تحليل، و لا شبهة، مع شرائط يأتى بيانها (۱).

---

(۱) الزنا يقصّر، فيكتب بالياء، كما فى الآية الشريفة وَ لٰا تَقْرَبُوا الزِّنىٰ «۱» و يمدّ فيكتب بالألف، و لا مجال للبحث و المناقشة فى

تحریمه بعد کونه مجمعاً علی تحریمه فی کلّ ملّة، و هو ضروریّ الفقه لو لم یکن ضروری الدّین، و تشریع النکاح فی کلّ ملّة إنّما هو للفرار عن الزنا، و إلّا لا مجال لتشریعه کما لا یخفی.

ثمّ إنّ الماتن دام ظلّه العالی تصدّی فی هذه المسألة لتعریف الزنا الموجب للحدّ، و من الظاهر أنّ مطلق الزنا لا یوجب الحدّ مع کونه زنا حقیقة، فإنّ الإکراه علی الزنا مثلًا لا یوجب ارتفاع عنوان الزنا و حقیقته، بل لا یکون موجباً للحدّ کما لا

---

(۱) الإسراء ۱۷: ۳۲.

....

یکون محرّماً لحدیث الرفع، و لا بدّ حینئذٍ من ملاحظة القیود المأخوذة فی الزنا الموجب فنقول:

قد عبّر فی المتن بالإدخال، و فی مثل الشرائع بالإیلاج «۱»، و الظاهر أنّ الثانی أخصّ، لأنّه یصدق: دخل زید فی الدار، و لا یصدق: ولج فیها، و الوجه فیه أنّه یعتبر فی الثانی نوع من الإحاطة، بخلاف الأوّل، و لکنّه لا فرق بینهما فی المقام.

و قد أُضیف الإدخال إلی الإنسان، مع أنّ الظاهر أنّ المراد خصوص المکلّف، کما قد صرّح به فی المسائل الآتیة، و التعمیم هنا مع کونه فی مقام التحدید إنّما هو للاعتماد علی قوله: محرمة، ضرورة عدم ثبوت التحریم الفعلی فی غیر المکلّف، مع أنّه أشیر إلیه بما فی ذیل المسألة من قوله: مع شرائط یأتی بیانها کما لا یخفی.

ثمّ إنّ إدخال الإنسان ذکره یخرج ما لو أدخل غیره من الإصبع و نحوه، کما أنّه یخرج إیلاج ذکر الخنثی المشکل؛ لعدم کونه طبیعة ثالثة، فلا یعلم کون ذکره ذکراً، و التقیید بالأصلی یکون توضیحاً لهذه الجهة، و لا یکون احترازیاً، و لذا اقتصر فی مثل الشرائع علی ذکر الذکر «۲»، مع کون المراد إخراجه، و إدخال الإنسان ذکره أعمّ من أن یکون بالمباشرة، فیشمل صورة تمکین الإنسان من الإیلاج، و إدخال المرأة ذکر الغیر فیها، فما فی الجواهر من عدم صدق التعریف المزبور علیه «۳» محلّ نظر بل منع، و الشاهد هو تفاهم العرف، فتدبّر.

ثمّ إنّ المراد من إدخال الإنسان ذکره هو خصوص الحشفة، أو مقدارها، کما سیصرّح به فی بعض المسائل الآتیة، و قد وقع التصریح بالحشفة فی بعض المتون «۴»

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۲.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۲.

(۳) جواهر الکلام: ۴۱/ ۲۵۹.

(۴) کالشرائع: ۴/ ۹۳۲ و المهذّب البارع: ۵/ ۸.

....

فی مقام التحدید.

کما أنّ المراد هو الأعمّ ممّا إذا أدخله مجرّداً و من دون حجاب، أو أدخله مع حجاب رقیق مانع عن وقوع النطفة فی الرحم، خوفاً من حصول الحمل بسببه، أو مانع عن تعدّی بعض الأمراض المسریة المتحقّقة فی الفرج، کما هو المتداول فی هذه الأزمنة بین الفسقة و

الفجرة، و الدليل عليه هو صدق عنوان الإدخال عند العرف، و عدم اختصاصه بخصوص الأوّل كما لا يخفى.

و أمّا قوله: فى فرج امرأة فإضافة الفرج إلى المرأة الظاهرة فى كون وصف الأنوثة ثابتاً و متحقّقاً لها تخرج الخنثى المشكل، و لأجله لا حاجة إلى تقييد الفرج بالأصلى كما فى الذكر.

و الظاهر أنّ المراد بالفرج أعمّ من القبل و الدبر، كما صرّح به فى المسألة الثالثة الآتية، و قد ذكر فى محكىّ الوسيلة: فى الوطء فى دبر المرأة قولان: أحدهما: أن يكون زنا، و هو الأثبت. و الثانى: أن يكون لواطاً «۱». و لعلّ نظره فى القول الثانى إلى المقنعة و النهاية، حيث قال فى محكىّ الأوّل: «الزنا الموجب للحدّ وطء من حرّم اللّه تعالى وطأه من النساء بغير عقد مشروع إذا كان الوطء فى الفرج خاصّة، دون ما سواه» «۲» و محكىّ الثانى: «الزنا الموجب للحدّ، و هو وطء من حرّمه اللّه من غير عقد و لا شبهة عقد، و يكون فى الفرج خاصّة» «۳». و لكنّ الظاهر أنّ المراد بالخاصّة فى الكتابين إخراج مثل ما بين الرجلين و الأذن و الفم و أشباهها، لا إخراج الدبر.

و كيف كان فالدليل على التعميم الذى عليه المشهور شهرة عظيمة صدق

---

(۱) الوسيلة: ۴۰۹.

(۲) المقنعة: ۷۷۴.

(۳) النهاية: ۶۸۸.

....

العناوين الموجودة فى الروايات الواردة فى الحدّ، كالإدخال، و الإتيان، و الزنا، و الفجور، و المواقعة، و المجامعة، و نحوها على الوطء فى الدبر، خصوصاً مع اعتبار غيبوبة الحشفة فيه.

و لكنّه ربّما يقال: بأنّه لا يبعد الانصراف إلى القبل، و الشاهد أنّه مع رمى البكر بالزنا تلاحظ البكر، فمع بقاء البكارة تشهدان ببرائتها. هذا مضافاً إلى الإشكال فى تعيين الموضوع بخبر الواحد، و مع الإشكال يلزم الاحتياط من جهة ما دلّ على درء الحدود بالشبهات، لعدم الدليل على الاختصاص بالشبهة الموضوعية.

و يمكن الإيراد عليه، بأنّ المفروض فى مسألة رمى البكر بالزنا هو كونها مرميّة بالزنا من حيث القبل، و إلّا لا يكون للبكر خصوصيّة؛ لعدم الفرق فى الزنا من حيث الدبر بين البكر و غيرها، فتدبّر.

و أمّا الإشكال فى تعيين الموضوع بخبر الواحد، فالظاهر عدم ارتباطه بالمقام؛ لأنّ البحث ليس فى تعيين الموضوع، بل فى شمول العناوين الموضوعة للحكم فى الروايات الواردة فى الحدّ للوطء فى الدبر و عدمه، و أمّا الرجوع إلى مثل: «ادرءوا الحدود بالشبهات» «۱» الذى هو حديث نبوىّ مشهور، فإنّما هو فيما إذا كان أحد الاحتمالين عدم ثبوت الحد، لا فى مثل المقام الذى يكون الاحتمال الآخر هو اللواط، كما فى عبارة الوسيلة، و ظاهره ترتّب أحكام اللواط عليه مطلقاً، كما لا يخفى.

ثمّ إنّ قوله: «محرّمة عليه» ظاهر فى ثبوت التحريم الفعلىّ على المولج، و به يحترز عن موارد عدم ثبوت التحريم، كالصغير، و المجنون، و المكره، و موارد كونها محلّلة

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۴ ح ۴.

....

بسبب العقد و الملكية و نحوهما.

و أمّا التقييد بالأصالة، فهو فى مقابل الحرمة العرضيّة الثابتة فى موارد الحيض، و الصوم، و الاعتكاف التى سيصرّح بها فى المسألة الثانية الآتية، و الدليل على خروجها مضافاً إلى وضوح عدم كونها من موارد الزنا عرفاً، فإنّه لا يصدق على من دخل بزوجته فى حال الحيض إنّه زنى بها، فلا مجال لثبوت الحدّ أنّ ظاهر الروايات الواردة فيها ثبوت الكفارة فى مواردها، و ظاهره عدم ترتّب الحدّ مضافاً إلى الكفّارة.

نعم، فى خصوص من جامع زوجته فى نهار رمضان مع كونهما صائمين، قد وردت رواية مفضّل بن عمر المتقدّمة «۲» الدّالة على ثبوت الكفّارة، و خمسين أو خمسة و عشرين سوطاً معاً، لكنّها فى خصوص ذاك المورد.

ثمّ إنّ قوله: «من غير عقد نكاح ..» يكون توضيحاً لمورد ثبوت الحرمة، و لا يكون قيداً احترازيّاً، ضرورة أنّ مقابلاتها موارد ثبوت الحلّية بالأصالة، لثبوت النكاح الدائم أو المنقطع، و ملك للعين أو المنفعة من الفاعل للقابلة، دون العكس؛ لعدم اقتضائه جواز الوطء، بل النظر كما ذكروا فى محله تحليل موجب لإباحة الوطء، و شبهة عقد، أو ملك، أو تحليل، موضوعاً أو حكماً، فكلّها يرجع إلى ثبوت الحلّية، و لا يفيد أمراً زائداً، و عليه يمكن الاستشكال على المتن بعدم معهوديّة القيد التوضيحى فى مقام بيان الضابطة و إعطاء القاعدة.

نعم، لو لم يؤت قيد الأصالة يمكن إخراج موارد ثبوت التحريم العرضى بقوله: «من غير عقد نكاح ..» كما لا يخفى.

---

(۲) فى ص ۹۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۸

[مسألة ۲: لا يتحقّق الزنا بدخول الخنثى ذكره الغير الأصلى]

مسألة ۲: لا يتحقّق الزنا بدخول الخنثى ذكره الغير الأصلى، و لا بالدخول المحرّم غير الأصلى، كالدخول حال الحيض، و الصوم، و الاعتكاف، و لا مع الشبهة موضوعاً أو حكماً (۱).

[مسألة ۳: يتحقّق الدخول بغيبوبة الحشفة قبلًا أو دبراً]

مسألة ۳: يتحقّق الدخول بغيبوبة الحشفة قبلًا أو دبراً، و فى عادم الحشفة يكفى صدق الدخول عرفاً و لو لم يكن بمقدار الحشفة، و الأحوط فى إجراء الحدّ حصوله بمقدارها، بل يدرأ بما دونها (۲).

ثمّ إنّهم ذكروا فى ضابط عنوان الشبهة أنّه ما أوجب ظنّ الإباحة. و أورد عليهم بأنّه لا دليل على حجيّة الظن، و سيأتى التعرّض لدفع الإيراد فانتظر هذا.

و آخر ما يرد على هذا التعريف، أنّ الزنا الموجب للحدّ أعمّ من زنا الرجل و من زنا المرأة، مع أنّ التعريف المذكور فى المتن لا يشمل زنا المرأة، إلّا أن تستفاد الخصوصيّات المأخوذة فيه من تعريف زنا الرجل، كما ليس ببعيد.

(۱) قد تقدّم البحث فى هذه المسألة فى ذيل المسألة الأُولى بمناسبة القيود المأخوذة فى الزنا الموجب للحدّ فراجع.

(۲) أمّا تحقّق الدخول فى واجد الحشفة بغيبوبتها فقط، فلا خلاف فيه ظاهراً، و تدلّ على ذلك روايات متعدّدة:

منها: صحيحة أبى بصير قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): إذا التقى الختانان فقد وجب الجلد «۱» و من الظاهر أنّه لا فرق بين الجلد

و الرجم من هذه الجهة.
و منها: صحيحة عبيد اللّه بن عليّ الحلبى، قال: سئل أبو عبد اللّه (عليه السّلام) عن الرّجل

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۷.

....

يصيب المرأة فلا ينزل أ عليه غسل؟ قال: كان عليّ (عليه السّلام) يقول: إذا مسّ الختان الختان فقد وجب الغسل، قال: و كان عليّ (عليه السّلام) يقول: كيف لا يوجب الغسل و الحدّ يجب فيه؟ و قال: يجب عليه المهر و الغسل «۱».

و منها: صحيحة زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: جمع عمر بن الخطّاب أصحاب النبى (صلّى اللّه عليه و آله) إلى أن قال: و قال المهاجرون: إذا التقى الختانان فقد وجب عليه الغسل، فقال عمر لعليّ (عليه السّلام): ما تقول يا أبا الحسن؟ فقال عليّ (عليه السّلام): أ توجبون عليه الحدّ و الرجم، و لا توجبون عليه صاعاً من الماء؟ الحديث «۲».

و منها: غير ذلك من الروايات الظاهرة فى أنّ الدخول الموجب للحدّ و غيره هو مجرّد غيبوبة الحشفة المتحقّقة بمسّ الختانين و التقائهما. نعم ظاهر الروايات ورودها فى الوطء فى القبل، مع أنّك عرفت عدم اختصاص الزنا به، و عليه فلا بدّ من تعميم الحكم فى الدبر من استفادة الضابطة من هذه الروايات الشاملة له، مضافاً إلى عدم الفصل بينهما من هذه الجهة.

و أمّا تعميم أصل الحكم فى الزنا الموجب للحدّ للقبل و الدبر، فقد عرفت البحث فيه فى ذيل المسألة الأُولى.

و أمّا الدخول كذلك فى عادم الحشفة ففيه احتمالات ثلاثة:

أحدها: اعتبار دخوله أجمع، و فى محكى كشف اللثام أنّه أحد الوجهين «۳»، و الوجه فيه ظهور مثل كلمة الإدخال الواردة فى روايات الحدّ فى إدخال الجميع، غاية الأمر قيام الدليل، و هى الروايات المتقدّمة فى الاكتفاء بغيبوبة الحشفة فى واجدها،

(۱) وسائل الشيعة: ۱/ ۴۶۹، كتاب الطهارة أبواب الجنابة ب ۶ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱/ ۴۷۰، كتاب الطهارة أبواب الجنابة ب ۶ ح ۵.

(۳) كشف اللثام: ۲/ ۳۹۳.

[مسألة ۴: يشترط فى ثبوت الحدّ على كلّ من الزّانى و الزّانية البلوغ]

مسألة ۴: يشترط فى ثبوت الحدّ على كلّ من الزّانى و الزّانية البلوغ، فلا حدّ على الصغير و الصغيرة، و العقل، فلا حدّ على المجنونة بلا شبهة، و لا على المجنون على الأصحّ، و العلم بالتحريم حال وقوع الفعل منه اجتهاداً أو تقليداً، فلا حدّ على الجاهل بالتحريم، و لو نسى الحكم يدرأ عنه الحدّ، و كذا لو غفل عنه حال العمل. و الاختيار، فلا حدّ على المكره و المكرهة، و لا شبهة

و أمّا العادم فلم يرد فيه دليل على خلاف ما هو المعنى العرفى للإدخال و نحوه.

ثانيها: الاكتفاء بصدق الدخول عرفاً و لو لم يكن بمقدار الحشفة، نظراً إلى أنّ المتفاهم العرفى هو دخول المسمّى، كما فى نظائره، مثل إدخال الإصبع فى الاذن المتحقّق بمسمّى الإدخال. و اعتبار مقدار الحشفة بالنظر إلى واجدها بمقتضى الدليل الوارد فيه لا يقتضى

اعتبار مقدارها فى عادمها، كما لا يخفى.

و ظاهر المتن الميل إلى هذا الوجه و إن احتاط فى خصوص إجراء الحدّ بعدم ترتيبه فى مورد الأقلّ من مقدار الحشفة، و ظاهره التفكيك بين الحدّ و بين مثل المهر و الغسل، نظراً إلى ما ورد فى الحدّ من درئه بالشبهة.

ثالثها: ما صرّح به غير واحد «١» من اعتبار غيبوبة مقدار الحشفة من مقطوعها، نظراً إلى ظهور أنّ التحديد الواقع فى الروايات المتقدّمة بغيبوبة الحشفة و إن كان مورده صورة وجودها، إلّا أنّه لا إشعار فيها، فضلًا عن الدلالة بأنّه يكون هذا التحديد تعبديّاً مخالفاً لما هو المرتكز عند العرف فى تحقّق الزنا، بل الظاهر أنّه بيان لما هو المتحقّق فى العرف، و أنّه يكون مقدار الحشفة، فلا فرق حينئذٍ بين الواجد و العادم أصلًا، و هذا الوجه هو الظاهر.

---

(١) مسالك الأفهام: ١۴/ ٣٢٩، المهذّب البارع: ۵/ ٨.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٢١

فى تحقّق الإكراه فى طرف الرجل كما يتحقّق فى طرف المرأة (١).

---

(١) اشترط فى ثبوت الحدّ على كلّ من الزّانى و الزّانية أموراً أربعة، و هى الشرائط التى أشير إليها فى ذيل المسألة الأُولى بقوله: مع شرائط يأتى بيانها، و الظاهر أنّ هذه الشرائط لا تكون زائدة على ما أفاده فى تعريف الزنا الموجب للحدّ؛ لعدم ثبوت التحريم الفعلى مع فقدان شىء منها، و كيف كان.

فالأول: البلوغ، و يدلّ على اعتباره مضافاً إلى رفع القلم عن الصبىّ «١» روايات متعدّدة:

منها: صحيحة يزيد الكناسى، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: الجارية إذا بلغت تسع سنين ذهب عنها اليتم و زوّجت و أقيمت عليها الحدود التامّة لها و عليها، قال: قلت: الغلام إذا زوَّجه أبوه و دخل بأهله و هو غير مدرك أ تقام عليه الحدود على تلك الحال؟ قال: أمّا الحدود الكاملة التى يؤخذ بها الرجال فلا، و لكن يجلد فى الحدود كلّها على مبلغ سنّه، و لا تبطل حدود اللّه فى خلقه، و لا تبطل حقوق المسلمين بينهم «٢». و رواه الشيخ (قدّس سرّه) إلّا أنّه زاد بعد مبلغ سنّه: فيؤخذ بذلك ما بينه و بين خمس عشرة سنة.

و منها: صحيحة حمّاد بن عيسى، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) قال: لا حدّ على مجنون حتّى يفيق، و لا على صبىّ حتّى يدرك، و لا على النّائم حتّى يستيقظ «٣».

و الثانى: العقل، و البحث فيه تارة فى المجنونة إذا زنت، و أُخرى فى المجنون

---

(١) وسائل الشيعة: ١/ ٣٢، أبواب مقدّمة العبادات ب ۴ ح ١١.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣١۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۶ ح ١.

(٣) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣١۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ٨ ح ١.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٢٢

....

إذا زنى.

أمّا الأوّل: لا خلاف بين الأصحاب قديماً و حديثاً فى سقوط الحدّ عنها، و يدلّ عليه مضافاً إلى رفع القلم عنها، و اشتراط التكليف بالعقل، و إلى صحيحة حمّاد المتقدّمة، لظهور كون المراد من المجنون فيها أعمّ من المجنونة، كما أنّ المراد من الصبىّ فيها أيضاً

أعمّ من الصبيّة ما رواه المفيد (قدّس سرّه) فى محكىّ الإرشاد قال: روت العامّة و الخاصّة أنّ مجنونة فجر بها رجل و قامت البيّنة عليها، فأمر عمر بجلدها الحدّ، فمرّ بها علىّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) فقال: ما بال مجنونة آل فلان تقتل؟ فقيل له: إنّ رجلًا فجر بها فهرب و قامت البيّنة عليها، فأمر عمر بجلدها، فقال لهم: ردّوها إليه و قولوا له: أما علمت أنّ هذه مجنونة آل فلان، و أنّ النبى (صلّى اللّه عليه و آله) قال: رفع القلم عن المجنون حتّى يفيق، و أنّها مغلوبة على عقلها و نفسها، فردّوها إليه فدرأ عنها الحدّ «۱».

و صحيحة محمّد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى امرأة مجنونة زنت، قال: إنّها لا تملك أمرها، ليس عليها شيء «۲».

و أمّا الثانى: فالمشهور بين الأصحاب هو سقوط الحدّ عنه، و لكنّه نسب الخلاف إلى الشيخين «۳» و الصدوق «۴» و القاضى «۵» و ابن سعيد «۶». و دليل المشهور مضافاً إلى رفع القلم عنه كما فى المجنونة صحيحة حمّاد و رواية الإرشاد

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۸ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۸، أبواب حدّ الزنا ب ۲۱ ح ۱.

(۳) النهاية: ۶۹۶، المقنعة: ۷۷۹.

(۴) المقنع: ۴۳۶.

(۵) المهذّب: ۲/ ۵۲۱.

(۶) الجامع للشرائع: ۵۵۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳

....

المتقدّمتان، و صحيحة أو حسنة فضيل بن يسار قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: لا حدّ لمن لا حدّ عليه، يعنى لو أنّ مجنوناً قذف رجلًا لم أر عليه شيئاً، و لو قذفه رجل فقال: يا زان! لم يكن عليه حدّ «۱» فإنّ ذكر المجنون بعنوان المصداق للضابطة المذكورة أوّلًا الناظرة إلى نفى ثبوت طبيعة الحدّ النفعى لمن كانت طبيعة الحدّ الضررى منتفية بالإضافة إليه يدلّ على انتفاء الحدّ الضررى مطلقاً، و منه حدّ الزنا الذى هو محلّ البحث فى المقام فى المجنون، كما لا يخفى.

و دليل المخالفين هو ما رواه الكلينى عن علىّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن عمرو بن عثمان، عن إبراهيم بن الفضل، عن أبان بن تغلب قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): إذا زنى المجنون أو المعتوه جلد الحدّ و إن كان محصناً رجم، قلت: و ما الفرق بين المجنون و المجنونة و المعتوه و المعتوهة؟ فقال: المرأة إنّما تؤتى، و الرّجل يأتى، و إنّما يزنى إذا عقل كيف يأتى اللذة، و إنّ المرأة إنّما تستكره و يفعل بها، و هى لا تعقل ما يفعل بها «۲».

و الكلام فى هذه الرواية تارة من جهة السند، و أُخرى من حيث الدلالة:

أمّا من جهة السند فقد ضعفت الرواية من جهة وجود إبراهيم بن الفضل فيه، نظراً إلى أنّه لم يرد فيه توثيق و لا مدح.

و لكنّه ربما يقال: بأنّ تضعيف الرواية مشكل من جهة أنّ إبراهيم المذكور هو الهاشمى، كما يظهر من جامع الرواة، و هو إمامىّ، و قيل: هو حسن. و استشعر المحقّق الوحيد البهبهانى (قدّس سرّه) فى التعليقة وثاقته من جهة رواية جعفر بن بشير عنه «۳»،

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۹ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۸، أبواب حدّ الزنا ب ۲۱ ح ۲.

(۳) تعليقة البهبهانى على منهج المقال: ۲۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۴

....

مضافاً إلى عمل الشيخين و الصدوق و القاضى و ابن سعيد (قدّس سرّهم).

أقول: ظاهر جامع الرواة و إن كان ما ذكر، حيث أورد هذه الرواية فى ضمن الروايات الواقع فى سندها إبراهيم بن الفضل الهاشمى «۱»، إلّا أنّه كما فى «قاموس الرجال» «۲»: لا دليل على كون المراد بإبراهيم المذكور فيها هو الهاشمى، لأنّها كلّها بلفظ إبراهيم بن الفضل، و لعلّ المراد به هو إبراهيم بن الفضل المدنى أبو إسحاق الذى عدّه الشيخ فى رجاله من أصحاب الصادق (عليه السّلام) متّصلًا بإبراهيم بن الفضل الهاشمى «۳»، و على تقدير كون المراد به ذلك لا دليل على وثاقته أو كونه حسناً، و عمل المذكورين معارض بإعراض المشهور عن الرواية و تضعيفهم لها، كما لا يخفى.

و بعد ذلك كلّه لا مجال للاتّكال على الرواية، خصوصاً بعد دلالتها على حكم مخالف للروايات الكثيرة المتقدّمة الدّالة على عدم ثبوت الحدّ على المجنون.

و أمّا من جهة الدلالة، ففيها إشكال أيضاً؛ لأنّ تعليل الفرق بين المجنون و المجنونة بما ذكر فى الرواية لا يستقيم، لأنّه إن كان المراد به ثبوت تمييز و شعور للمجنون بقدر أقلّ مناط التكليف كما حمل الرواية على ذلك فى الوسائل بعد نقلها ففيه: أنّه خارج عن الفرض، لأنّ محلّ البحث هو المجنون الكامل الذى لا يكون فيه مناط التكليف بوجه، و إن كان المراد به وجوده فى المجنون الكامل، فيرد عليه أنّ الجنون الراجع إلى مسألة العقل إنّما يكون مرتبطاً بمزيّة متحقّقة فى الإنسان، مميّزة له عن الحيوان، و أمّا الشهوة و إتيان اللّذة فترتبط بجهة الحيوانية

(۱) جامع الرواة: ۱/ ۲۹.

(۲) قاموس الرجال: ۱/ ۲۵۸.

(۳) رجال الشيخ: ۱۴۴ رقم ۲۵، ۲۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۵

....

الموجودة فى الإنسان، و لذا يتحقّق ذلك من الحيوانات مع كونها بعيدة عن العقل، فالإنصاف عدم استقامة التعليل.

هذا، مع أنّ المستفاد من صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة الواردة فى المجنونة أنّ العلّة لعدم ثبوت شيء عليها هو أنّها لا تملك أمرها، و من الواضح جريان هذا التعليل فى المجنون أيضاً، فالأظهر بملاحظة ما ذكرنا عدم الفرق بين المجنونة و المجنون من هذه الجهة.

و الثالث: العلم بالتحريم حال وقوع الفعل منه، و الظاهر أنّ المراد بالعلم أعمّ من العلم الوجدانى، فيشمل الأمارة المعتبرة على الحرمة، كما يدلّ عليه قوله بعده: اجتهاداً أو تقليداً، كما أنّه يشمل ما لو كان مقتضى الأصل كاستصحاب حرمة المرأة المشكوكة الحرمة، و عليه فالمراد من العلم بالحرمة هى وجود الحجّة على التحريم حال صدور العمل، كما أنّ الظاهر عدم اختصاص العلم بخصوص العلم التفصيلى، و الشمول للعلم الإجمالى، كما إذا كانت المرأة المحرّمة مردّدة بين اثنتين أو أزيد، فإذا وطأها كذلك و انكشف كونها هى المرأة المحرّمة يثبت عليه الحدّ؛ لأنّ المفروض تنجز الحرمة بسبب العلم الإجمالى.

ثمّ إنّه يظهر من تفريع عدم ثبوت الحدّ فى مورد النسيان و كذا الغفلة أنّ المراد من العلم ليس خصوص ما يقابل الجهل، بل ما يقابله

و النسیان و الغفلهٔ، فالمراد منه هو العلم مع التوجّه و الالتفات.

و الدلیل علی اعتبار هذا الأمر مضافاً إلی الأدلّهٔ العامّهٔ الواردهٔ فی مورد الجهل و النسیان الظاهرهٔ فی عدم ثبوت الحدّ، کحدیث الرفع الدّال علی رفع ما لا یعلم، و النسیان، و غیرهما من الأمور المرفوعهٔ فیه الروایات الخاصّهٔ الواردهٔ فی المقام:

کصحیحهٔ حمران قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن امرأهٔ تزوجت فی عدّتها بجهالهٔ

....

منها بذلک؟ قال: فقال: لا أری علیها شیئاً، و یفرّق بینها و بین الذی تزوّج بها، و لا تحلّ له أبداً، قلت: فإن کانت عرفت أنّ ذلک محرّم علیها ثمّ تقدّمت علی ذلک؟ قال: إن کانت تزوّجته فی عدّهٔ لزوجها الذی طلّقها علیها (فیها خ ل) الرّجعهٔ فإنّی أری أنّ علیها الرجم، فإن کانت تزوّجته فی عدّهٔ لیس لزوجها الذی طلّقها علیها فیها الرّجعهٔ فإنّی أری أنّ علیها حدّ الزانی، و یفرَّق بینها و بین الذی تزوّجها و لا تحلّ له أبداً «۱».

ثمّ إنّ الظاهر خروج الجاهل المقصّر الملتفت عن الحکم بسقوط الحدّ عن الجاهل؛ لعدم کون هذا الجهل عذراً بوجه، و یدلّ علیه فی المقام صحیحهٔ یزید الکناسی قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن امرأهٔ تزوّجت فی عدّتها؟ فقال: إن کانت تزوّجت فی عدّهٔ طلاق لزوجها علیها الرّجعهٔ فإنّ علیها الرّجم، و إن کانت تزوّجت فی عدّهٔ لیس لزوجها علیها الرجعهٔ فإنّ علیها حدّ الزّانی غیر المحصن، و إن کانت تزوّجت فی عدّهٔ بعد موت زوجها من قبل انقضاء الأربعهٔ أشهر و العشرهٔ أیّام فلا رجم علیها و علیها ضرب مائهٔ جلدهٔ. قلت: أ رأیت إن کان ذلک منها بجهالهٔ؟ قال: فقال: ما من امرأهٔ الیوم من نساء المسلمین إلّا و هی تعلم أنّ علیها عدّهٔ فی طلاق أو موت، و لقد کنّ نساء الجاهلیهٔ یعرفن ذلک. قلت: فإن کانت تعلم أنّ علیها عدّهٔ و لا تدری کم هی؟ فقال: إذا علمت أنّ علیها العدّهٔ لزمتها الحجّهٔ فتسأل حتّی تعلم «۲».

و الرابع: الاختیار، و فرّع علیه عدم ثبوت الحدّ علی المکره و المکرههٔ، و الکلام

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۴/ ۳۴۸، کتاب النکاح أبواب ما یحرم بالمصاهرهٔ ب ۱۷ ح ۱۷.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۹۶، أبواب حدّ الزنا ب ۲۷ ح ۳.

....

فیه یقع فی مقامات ثلاثهٔ:

الأوّل: الدّلیل علی عدم ثبوت الحدّ مع انتفاء هذا الشرط، و نقول: یدلّ علیه مضافاً إلی حدیث رفع ما استکرهوا علیه؛ لعدم اختصاصه بخصوص رفع الحرمهٔ و شموله لرفع الحدّ و سقوطه صحیحهٔ أبی عبیدهٔ، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: إنّ علیّاً (علیه السّلام) أتی بامرأهٔ مع رجل فجر بها، فقالت: استکرهنی و اللّه یا أمیر المؤمنین فدرأ عنها الحدّ، و لو سئل هؤلاء عن ذلک لقالوا: لا تصدّق، و قد و اللّه فعله أمیر المؤمنین (علیه السّلام) «۱».

و صحیحهٔ محمّد، عن أحدهما (علیهما السّلام) فی امرأهٔ زنت و هی مجنونهٔ قال: إنّها لا تملک أمرها و لیس علیها رجم و لا نفی، و قال فی امرأهٔ أقرّت علی نفسها أنّه استکرهها رجل علی نفسها، قال: هی مثل السائبهٔ لا تملک نفسها فلو شاء قتلها، لیس علیها جلد و لا نفی و لا رجم «۲».

و غيرهما من الروايات الدالّة على سقوط الحدّ فى مورد الإكراه، فلا إشكال فى هذا المقام.

الثانى: فى المراد من الإكراه الموجب لسقوط الحدّ، و الظاهر أنّ المراد به هو الإكراه الرافع للحرمة الفعليّة و النافى للتكليف، و من المعلوم أنّ هذا الإكراه غير الإكراه المتحقّق فى المعاملات الموجب لخروجها عن الصحّة و اتّصافها بالبطلان، ضرورة أنّ الملاك فى البطلان هناك منافاته لما هو المعتبر فى صحّتها، و هو طيب النفس و الرضى الباطنى، و من الواضح أنّ أقلّ مراتب الإكراه لا يكاد يجتمع مع طيب النفس، لأنّ مجرّد التوعيد و التهديد على الترك ملازم لعدم الرضى المعتبر فى صحّة المعاملة.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱۸ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱۸ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۸

....

و هذا بخلاف الإكراه الرافع للحرمة الفعلية؛ لأنّ مجرّد تحقّق الإكراه و مسمّاه لا يوجب ارتفاع الحرمة، خصوصاً إذا كانت الحرمة شديدة و المبغوضيّة أكيدة، أ ترى أنّ التوعيد بالضرب فقط أو الشتم مثلًا يوجب حلّية الزنا، خصوصاً إذا كانت المزنيّ بها ذات بعل مثلًا، فاللازم ملاحظة مراتب الحرمة شدّة و ضعفاً، و ملاحظة ما وعد به، و ملاحظة شخص المكره و الخصوصيّات المتحقّقة فيه، فإنّ الفرد العادى إذا وعد بالشتم لا يجرى عليه حكم ما إذا كان المكره له خصوصيّة اجتماعية مرتبطة بالجهات المعنويّة و الأمور الاعتقاديّة، كما لا يخفى.

الثالث: لا شبهة فى تحقّق الإكراه فى طرف المرأة و لا خلاف فى ذلك، و الأخبار الدالّة على سقوط الحدّ فى مورد الإكراه كلّها واردة فى مورد استكراه المرأة، كما فى الصحيحتين المتقدّمتين، و أمّا فى طرف الرجل فقد تردّد فيه فى الشرائع «۱»، و إن جعل الأشبه الإمكان، و المحكىّ عن الغنية الجزم بالعدم «۲» نظراً إلى أنّ الإكراه يمنع من انتشار العضو و انبعاث القوى، لتوقّفهما على الميل النفسانى المنافى لانصراف النفس عن الفعل المتوقّف عليه صدق الإكراه.

و لكن الظاهر تحقّق الإكراه فى طرف الرجل أيضاً، لأنّه مضافاً إلى ما فى الجواهر من إمكان فرضه و تحقّقه بدون الانتشار، بأن يدخل الحشفة فى الفرج و هو غير منتشر، و كذا يمكن فعله من غير تخويف حين انتشار الآلة، بأن يدخل الآلة المنتشرة قهراً على صاحبها فى الفرج «۳» لا مانع من الانتشار الناشئ عن ميل النفس و انبعاث القوى اللذين هما من لوازم الحيوانيّة و وجود الغريزة الجنسية

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۳.

(۲) غنية النزوع: ۴۲۴.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۶۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۹

[مسألة ۵: لو تزوّج امرأة محرّمة عليه]

مسألة ۵: لو تزوّج امرأة محرَّمة عليه كالأمّ، و المرضعة، و ذات البعل، و زوجة الأب و الابن، فوطئ مع الجهل بالتحريم فلا حدّ عليه، و كذا لا حدّ مع الشبهة، بأن اعتقد فاعله الجواز و لم يكن كذلك، أو جهل بالواقع جهالة مغتفرة، كما لو أخبرت المرأة بكونها خليّة و كانت ذات بعل، أو قامت البيّنة على موت الزوج أو طلاقه، أو شكّ فى حصول الرضاع المحرّم و كان حاصلًا، و يشكل حصول

الشبهة مع الظنّ غير المعتبر فضلًا عن مجرّد الاحتمال، فلو جهل الحكم و لكن كان ملتفتاً و احتمل الحرمة و لم يسأل، فالظاهر عدم كونه شبهة. نعم، لو كان جاهلًا قاصراً أو مقصِّراً غير ملتفت إلى الحكم و السؤال،

و القوّة الشهويّة، غاية الأمر أنّ الإكراه الراجع إلى عدم تحقّق الفعل مع قطع النظر عنه إنّما هو لوجود الزجر الشرعى و التحريم الإلهى، كما أنّ تحقّق امتثال النهى عن الزنا مثلًا بالترك إنّما هو لأجل كون الزجر مانعاً عن تحريك القوّة الشهويّة، لإيجاد مقتضاها فى الخارج لا لأجل عدم الميل، بل تحقّق الامتثال فى صورة الميل لعلّه أقوى من غيرها، كما لا يخفى.

و إلى هذا يرجع التعليل للإمكان فى الشرائع بما يعرض من ميل الطبع المزجور بالشرع، و قد فسّره فى المسالك بأنّ الانتشار يحدث عن الشهوة، و هو أمر طبيعى لا ينافيها تحريم الشرع «۱». و لو لا ما ذكر لكان تحقّق الإكراه بالإضافة إلى كثير من المحرّمات الشرعية منتفياً؛ لوجود الميل النفسانى إليه، و موافقته للطبع الحيوانى، غاية الأمر أنّ المانع عن تحقّقه هو الزجر الشرعى، فالإنصاف إمكان تحقّق الإكراه فى طرف الرجل أيضاً، كما فى المتن.

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۳۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۰

فالظاهر كونه شبهة دارئة (۱).

---

(۱) الوجه فى التعرّض للفرع الأوّل من فروع هذه المسألة هو وجود الفتوى بالخلاف من أبى حنيفة فى صورة العلم بالتحريم «۱». قال الشيخ الطوسى (قدّس سرّه) فى الخلاف فى مسائل كتاب الحدود: إذا عقد النكاح على ذات محرم له كأمّه، و بنته، و أخته، و خالته، و عمّته، من نسب أو رضاع، أو امرأة ابنه، أو أبيه، أو تزوّج بخامسة، أو امرأة لها زوج و وطئها، أو وطء امرأة بعد أن بانت باللعان أو بالطلاق الثلاث مع العلم بالتحريم، فعليه القتل فى وطء ذات محرم، و الحدّ فى وطء الأجنبية، و به قال الشافعى إلّا أنّه لا يفصّل «۲». و قال أبو حنيفة: لا حدّ فى شيء من هذا، حتّى قال: لو استأجر امرأة ليزنى بها فزنى بها لا حدّ عليه، فإن استأجرها للخدمة فوطئها فعليه الحدّ «۳»، «۴». و نظره إلى أنّ العقد بانفراده شبهة فى سقوط الحدّ، مع كونه عالماً بالتحريم، قال فى الجواهر بعد الإشارة إلى مذهبه: و كم له مثل ذلك ممّا هو مخالف لضرورة الدّين فى الأموال و الفروج و الدماء، و المحكيّ من كلامه لا يقبل الحمل على إرادة ما لا يعلم حرمته يقيناً، و إن كان هو حراماً بمقتضى الاجتهاد «۵».

و كيف كان، فالكلام تارة فى مستند سقوط الحدّ بالشبهة، و أُخرى فى حقيقتها و بيان المراد منها، فنقول:

---

(۱) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۵۲، الفقه على المذاهب الأربعة: ۴/ ۱۲۴.

(۲) المجموع: ۲۱/ ۳۱۹، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۵۲ ۱۵۳.

(۳) المبسوط للسرخسى: ۹/ ۵۸ و ۸۵، المجموع: ۲۱/ ۳۱۸.

(۴) الخلاف: ۵/ ۳۸۶ مسألة ۲۹.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۶۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۱

....

أمّا من الجهـة الأولى، فربّما يقال: إنّ الزنا قـد فسـر بالفجور، و من الظاهر أنّه يعتبر فى تحقّق مفهومه و صدقه إحراز عدم الاسـتحقاق، كالغصب فى الأموال، فلا يثبت على الواطئ بالشبهة حدّ مع عدم صدق الزنا.

و هـذا القول و إن كان تامّاً فى الجملـة، إلّا أنّ منع صـدق الزنا فى جميع موارد الشـبهة حتّى ما إذا كان هناك جهل عن تقصـير محلّ تأمّل، و العمدة فى هذه الجهة الروايات الكثيرة الدالّة على أنّ الشبهة دارئة للحدّ:

منها: مرسـلة الصدوق قال: قال رسول اللّه (صـلّى اللّه عليه و آله): ادرأوا الحدود بالشـبهات، و لا شـفاعة و لا كفالة و لا يمين فى حدّ» «۱».

و قـد مرّت الإشارة مراراً إلى اعتبار هـذا النحو من الإرسال، خصوصاً إذا كان مرسـلها مثل الصـدوق، و الروايـة شاملـة لجميع الحدود، كما أنّها تشمل الشبهة الموضوعيّة و الحكميّة معاً، كما لا يخفى.

و منها: صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لو أنّ رجلًا دخل فى الإسلام و أقرّ به، ثم شرب الخمر و زنى و أكل الربا، و لم يتبيّن له شـىء من الحلال و الحرام لم أقم عليه الحدّ إذا كان جاهلًا، إلّا أن تقوم عليه البيّنة أنّه قرأ السورة التى فيها الزنا و الخمر و أكـل الربـا، و إذا جهـل ذلـك أعلمته و أخبرته، فإن ركبه بعـد ذلك جلـدته و أقمت عليه الحـدّ «۲». و هـذه الرواية واردة فى الشـبهة الحكمية، و المراد من الحدّ فيها أعمّ من التعزير؛ لعدم ثبوت الحدّ الخاصّ فى مورد أكل الربا، و قريب منها صـحيحتا محمّد بن مسلم، و أبى عبيدة الحذّاء، إلّا أنّ فيهما: إلّا أن تقوم عليه بيّنة أنّه

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۴ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۴ ح ۱.

....

قد كان أقرّ بتحريمها «۱».

و منها: روايـة أبى بصـير، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) قال: سألته عن امرأة تزوّجها رجل فوجـد لها زوجاً، قال: عليه الجلـد و عليها الرجم، لأنّه تقـدّم بعلم و تقـدّمت هى بعلم و كفّارته إن لم يقدم إلى الإمام أن يتصدّق بخمسة أصيع دقيقاً «۲». و لو لا الجواب لكان الظاهر من السؤال الجهل بوجود الزوج، و كيف كان فهى تدلّ بالظهور على سقوط الحدّ مع عدم العلم، و موردها الشبهة الموضوعيّة.

و منها: صـحيحة عبد الصـمد بن بشـير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) فى حديث إنّ رجلًا أعجمياً دخل المسجد يلبّى و عليه قميصه، فقال لأبى عبـد اللّه (عليه السّـلام): إنّى كنت رجلًا أعمل بيـدى و اجتمعت لى نفقـة، فحيث أحـجّ لم أسأل أحـداً عن شـىء، و أفتونى هؤلاء أن أشقّ قميصـى و أنزعه من قبل رجلى و إنّ حجى فاسـد و إنّ علىَّ بدنـة؟ فقال له: متى لبست قميصك أ بعد ما لبّيت أم قبل؟ قال: قبل أن ألبّى، قال: فأخرجه من رأسك فإنّه ليس عليك بدنة، و ليس عليك الحجّ من قابل، أىّ رجل ركـب أمراً بجهالة فلا شـىء عليه، طف بـالبيت سـبعاً و صـلّ ركعتين عنـد مقام إبراهيم (عليه السّـلام) واسع بين الصـفا و المروة و قصّـر من شـعرك، فإذا كان يوم التروية فاغتسل و أهلَّ بالحج و اصنع كما يصنع الناس «۳».

و المراد من قول السائل: «لم أسأل أحداً عن شىءٍ» هل هو عدم السؤال لأجل عدم الالتفات و عدم التوجّه و تخيّل العلم بطريق الحج و كيفيّته؟ أو عدم السؤال مع الالتفات و التوجّه إلى الجهل؟ و يمكن أن يكون الوجه فيه على هذا الاحتمال عدم

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۴ ح ۲ و ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۷، أبواب حدّ الزنا ب ۲۷ ح ۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۹/ ۱۲۵، كتاب الحجّ أبواب تروك الإحرام ب ۴۵ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۳

....

التمكّن من ملاقاة الإمام (عليه السّلام) و أصحابه العالمين بأنظاره، و إن كان متمكّناً من المراجعة إلى مراجع الناس و علمائهم، و هذه الرواية شاملة لكلتا الشبهتين كما لا يخفى.

و أمّا من الجهة الثانية، الراجعة إلى مفهوم الشبهة و معناها فنقول: قال صاحب الرياض: و ضابطها يعنى الشبهة ما أوجبت ظنّ الإباحة بلا خلاف أجده «۱»، و هل مراده بالظنّ العلم كما ربّما فسّر كلامه به، و التعبير منه به لأجل مخالفته للواقع كما هو المفروض، أو أنّ مراده به أعمّ من العلم و الظنّ فى مقابل الاحتمال؟ وجهان، و الظاهر هو الثانى.

و عن بعض فى تعريف الوطء بالشبهة: أنّه الوطء الذى ليس بمستحقّ مع عدم العلم بالتحريم، و مقتضاه كفاية مجرّد احتمال الإباحة فى تحقّق معنى الشبهة و إن كان مساوياً أو مرجوحاً، فضلًا عمّا إذا كان راجحاً.

و عرّفه العلّامة الطباطبائى (قدّس سرّه) فى محكىّ مصابيحه: أنّه الوطء الذى ليس بمستحق فى نفس الأمر مع اعتقاد فاعله الاستحقاق، أو صدوره عنه بجهالة مغتفرة فى الشرع، أو مع ارتفاع التكليف بسبب غير محرّم، و المراد بالجهالة المغتفرة أن لا يعلم الاستحقاق، و يكون النكاح مع ذلك جائزاً، كما لو اشتبه عليه ما يحلّ من النساء بما يحرم منهنّ مع عدم الحصر، أو عوّل على إخبار المرأة بعدم الزوج أو انقضاء العدّة، أو على شهادة العدلين بطلاق الزوج أو موته، إلى غير ذلك من الصور التى لا- يقدح فيها احتمال عدم الاستحقاق شرعاً و إن كان قريباً أو مظنوناً، و بارتفاع التكليف إلى آخره، الجنون و النوم و نحوهما، دون ما كان بسبب محرّم

---

(۱) رياض المسائل: ۱۰/ ۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۴

....

كشرب الخمر المسكر، فإنّه بحكم الزانى فى تعلّق الحدّ و غيره «۱».

و مقتضى هذا التعريف عدم كفاية مجرّد احتمال الإباحة، بل و عدم كفاية الظنّ إذا لم يقم دليل شرعىّ على اعتباره حتّى يكون جهالة مغتفرة، فهنا احتمالات ثلاثة فى مفهوم الشبهة و معناها، و ظاهر المتن اختيار الاحتمال الثالث.

أقول: ما أفاده العلّامة الطباطبائى (قدّس سرّه) فى ضابط الشبهة يرجع إلى أنّ موردها ما إذا لم يكن التكليف التحريمى فعليّاً، إمّا لوجود اعتقاد الخلاف، و إمّا لوجود الحجّة الشرعية على الخلاف، و إمّا لوجود مثل النوم ممّا لا يكون التكليف معه بفعلىّ أصلًا، و عليه فالشبهة الدارئة للحدّ ما كانت منافية لفعليّة التكليف و رافعة لها، فالملازمة متحقّقة بين مقام ثبوت التكليف و مورد ثبوت الحدّ، فكلّ مورد يكون التكليف فعليّاً فالحدّ يترتّب عليه، و كلّ مورد ترتفع فعليّة التكليف فالحدّ ساقط.

مع أنّ الظاهر أنّ قول النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فى مرسلة الصدوق المتقدّمة: ادرأوا الحدود بالشبهات. يفيد أمراً زائداً على ذلك، و مرجعه إلى أنّ مقام إجراء الحدود و إثبات المجازات أضيق دائرة من مقام ثبوت التكليف، و لعلّ الحكمة فيه حفظ أعراض الناس و حيثياتهم، و عدم التعرّض لها إلّا فى موارد العلم بالحرمة و قيام الحجّة عليها.

و يؤيّد ما ذكرنا اعتبار العلم بالحرمة فى جملة شروط ثبوت الحدّ فى مورد الزنا كما تقدّم البحث فيه، فإنّ اعتبار العلم بالحرمة و وجود

الحجّة عليها أعمّ من القطع أو الأمارة المعتبرة أو الأصل الشرعى مرجعه إلى عدم ثبوت الحدّ مع عدم الحجّة على التحريم، و إن لم يكن هناك دليل على الحلّية أصلًا، و إلّا فلو كان الرافع للحدّ وجود طريق معتبر على الحلّية لما كان وجه لاعتبار العلم بالحرمة فى ثبوت

---

(۱) حكى عن نكاح المصابيح فى جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۶۳.

....

الحدّ، كما لا يخفى.

و يؤيّده أيضاً التعليل المتقدّم فى رواية أبى بصير، المذكورة فى الجهة الأُولى، و هو قوله (عليه السّلام): «لأنّه تقدّم بعلم و تقدّمت هى بعلم» فإنّ ظاهره أنّ العلّة لثبوت الحدّ من الجلد و الرجم هو وجود الحجّة على الحرمة و ثبوت العلم بها، فينتفى مع انتفاء العلّة و هى العلم، و مقتضاه سقوط الحدّ و إن لم تكن حجّة على الحلّية.

كما أنّه يؤيّده أيضاً استثناء بعض صور الجهل عن تقصير كما فى المتن، فإنّ مرجعه إلى أنّ دائرة سقوط الحدّ أضيق من دائرة ثبوت التكليف و تحقّق الإثم و العصيان، كما هو مقتضى كون الجهل عن تقصير.

و آخر ما يؤيّد ما ذكرنا ظهور رواية درء الحدّ فى مورد الشبهة فى كون موضوع الزنا ثابتاً مع الشبهة، و مع ذلك يدرأ الحدّ بها، و ما جعل ضابطاً مرجعه إلى عدم تحقّق حقيقة الزنا الذى فسّر بالفجور، و مثله فى موارد الشبهة، و ذلك لوضوح عدم تحقّق الفجور و الفاحشة و مثلهما مع اعتقاد الخلاف أو وجود الحجّة الشرعية على الحلّية، أو وجود مثل النوم.

و أمّا ما فى ذيل صحيحة يزيد الكناسى المتقدّمة «۱» من الحكم بثبوت الحدّ فى مورد العلم بأصل العدّة و الشكّ فى مقدارها، معلّلًا بقوله (عليه السّلام): «إذا علمت أنّ عليها العدّة لزمتها الحجّة فتسأل حتّى تعلم» فلا دلالة له على خلاف ما ذكرنا، نظراً إلى ظهورها فى ثبوت الحدّ مع الجهل، و ذلك لأنّ الحكم بذلك إنّما هو لوجود الحجّة على التحريم، و هو استصحاب بقاء العدّة مع الشكّ فى مقدارها، فتدبّر.

فالإنصاف بملاحظة ما ذكرنا رجحان ما أفاده صاحب الرياض، من كون الملاك فى الشبهة هو الظنّ بالإباحة لو لم نقل بشمولها لصورة الاحتمال أيضاً.

---

(۱) فى ص ۲۶.

[مسألة ۶: لو عقد على محرّمة عليه كالمحارم و نحوها مع علمه بالحرمة لم يسقط الحدّ]

مسألة ۶: لو عقد على محرّمة عليه كالمحارم و نحوها مع علمه بالحرمة لم يسقط الحدّ، و كذا لو استأجرها للوطء مع علمه بعدم الصحّة فالحدّ ثابت، خلافاً للمحكيّ عن بعض أهل الخلاف، و كذا لا يشترط فى الحدّ كون المسألة إجماعيّة، فلو كانت اختلافيّة لكن أدّى اجتهاده أو تقليده إلى الحرمة ثبت الحدّ، و لو خالف اجتهاد الوالى لاجتهاد المرتكب و قال الوالى بعدم الحرمة، فهل له إجراء الحدّ أم لا؟ الأشبه الثانى، كما أنّه لو كان بالعكس لا حدّ عليه (۱).

---

(۱) أمّا الفرع الأوّل: فقد وقع التعرّض له فى المسألة المتقدّمة، و كان ينبغى إيراده عقيب الفرع الأوّل فى تلك المسألة.
و أمّا عدم اشتراط الحدّ بكون المسألة إجماعيّة، فمنشأ توهّم الخلاف ما يوهمه ظاهر المحكىّ عن الفاضل فى كتاب النكاح من تخصيص الزنا بالمعلوم حرمته إجماعاً، كنكاح المحارم و نحوهنّ دون ما كان محلّ خلاف «۱». فإنّ ظاهره عدم تحقّق الزنا فى المسائل الاختلافية، مع أنّه لا يكون مراداً للفاضل قطعاً، فإنّه كما فى الجواهر يجب حمله على إرادة عدم الحكم بالزناء على من نكح فى المسائل الخلافيّة، لاحتمال تقليده من يرى الجواز، لا أنّ المراد عدمه ممّن هو مجتهد فى الحرمة أو مقلّد له «۲».
و قد مرّ «۳» أنّ المراد بالعلم بالحرمة المعتبر فى ثبوت الحدّ هو وجود الحجّة عليها، سواء كان علماً أو ظنّاً معتبراً، أو كان مقتضى أصل شرعىّ.
و لو خالف اجتهاد الوالى لاجتهاد المرتكب أو تقليده و قال الوالى بعدم الحرمة فقد جعل الأشبه عدم إجراء الحدّ عليه، و ذلك لأنّ إجراء الحدّ عمل الوالى و فعله،

---

(۱) تحرير الأحكام: ۲/ ۲۱۹.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۶۴.

(۳) فى ص ۲۵.

[مسألة ۷: يسقط الحدّ فى كلّ موضع يتوهّم الحلّ]

مسألة ۷: يسقط الحدّ فى كلّ موضع يتوهّم الحلّ، كمن وجد على فراشه امرأة فتوهّم أنّها زوجته فوطأها، فلو تشبّهت امرأة نفسها بالزوجة فوطأها فعليها الحدّ دون واطئها، و فى رواية يقام عليها الحدّ جهراً و عليه سرّاً، و هى ضعيفة غير معوّل عليها (۱).

و لا بدّ له من إحراز مشروعيّته، و مع الاعتقاد بعدم كون العمل الواقع زنا محرّماً كيف يكون إجراء الحدّ مشروعاً؟ و إن كان يمكن أن يقال بأنّ إجراء الحدّ إنّما هو لسدّ باب الفساد و منع تكرّر العمل المحرّم، و مع اعتقاد الفاعل بفساد عمله و كونه محرّماً لا مانع من التوسّل إلى إجراء الحدّ دفعاً لتكرّر الفساد، و لكنّ الأظهر هو الأوّل.
و أمّا لو كان بالعكس، بأن قال الوالى بالحرمة، و اعتقد المرتكب اجتهاداً أو تقليداً الحلّية، فلا شبهة فى عدم ثبوت الحدّ، و ذلك لكون المورد من أظهر مصاديق الشبهة الدارئة للحدّ، لأنّه باعتقاد الوالى من الجهالة المغتفرة فى الشرع، لاقتضاء الاجتهاد أو التقليد له، فهو كما لو قامت البيّنة على الحلّية فى الشبهات الموضوعيّة مع اعتقاد الوالى كذبها، كما لا يخفى.
(۱) المراد من التوهّم المذكور فى المتن هو الاعتقاد، و الوجه فى التعبير عنه به هو كونه مخالفاً للواقع، كما هو المفروض فى المسألة، و السبب للتعرّض لسقوط الحدّ فى كلّ موضع يتوهّم الحلّ مع أنّه الفرد الظاهر من الشبهة و قد وقع التعرّض له فى المسألة الخامسة هو التعرّض للفرع الذى وردت فيه الرواية على خلاف القاعدة، و إلّا لا يكون وجه للتكرار.
و الرواية هى ما رواه الشيخ بإسناده عن محمّد بن أحمد بن يحيى، عن بعض

....

أصحابه، عن إبراهيم بن محمّد الثقفى، عن إبراهيم بن يحيى الدورى، عن هشام بن بشير، عن أبى بشير، عن أبى روح: أنّ امرأة

تشبّهت بأمةٍ لرجل و ذلك ليلًا فواقعها و هو يرى أنّها جاريته، فرفع إلى عمر، فأرسل إلى علىّ (عليه السّلام) فقال: اضرب الرجل حدّا فى السرّ و اضرب المرأة حدّا فى العلانية «۱».

و الرواية مع إرسالها و ضعفها بإبراهيم بن يحيى الدورى و من بعده من الرواة غير معمول بها عدا القاضى «۲». و فى الجواهر عن نكت النهاية: «سمعت من بعض فقهائنا أنّه أراد إيهام الحاضرين الأمر بإقامة الحدّ على الرجل سرّاً، و لم يقم الحدّ عليه استصلاحاً و حسماً للمادّة، لئلا يتّخذ الجاهل الشبهة عذراً، و هذا ممكن» «۳».

بقى الكلام فى نكاح الكفّار و أنّ الوجه فى عدم ترتّب آثار الزنا عليه مع كونه باطلًا بمقتضى القواعد و الضوابط فى شريعة الإسلام، هل هو كونه من مصاديق الشبهة، نظراً إلى اعتقادهم تحقّق الحلّية بذلك، أو أنّ منشأه كونه ممضى فى الشرع و محكوماً بالصحّة فى الإسلام، نظير الحكم بصحّة المعاملة إذا باع الذمّى الخمر من الذمّى مع عدم صحّته فى الإسلام إذا وقع بين المسلمين؟

و على التقدير الأوّل هل يكون هناك فرق بين الكافر الذى لم يحتمل حقّية الإسلام أصلًا، و بين الكافر الذى احتملها و لم يفحص بعده، بل بقى على كفره و نكح فى هذه الحالة، نظراً إلى قوله (عليه السّلام) فى صحيحة يزيد الكناسى المتقدّمة: «لزمتها الحجّة» أو لا يكون فرق بينهما كما هو ظاهر الفتاوى؟

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۰۹، أبواب حدّ الزنا ب ۳۸ ح ۱.

(۲) المهذّب: ۲/ ۵۲۴.

(۳) نكت النهاية: ۳/ ۲۹۵ ۲۹۶، جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۶۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۹

[مسألة ۸: يسقط الحدّ بدعوى كلّ ما يصلح أن يكون شبهة بالنظر إلى المدّعى لها]

مسألة ۸: يسقط الحدّ بدعوى كلّ ما يصلح أن يكون شبهة بالنظر إلى المدّعى لها، فلو ادّعى الشبهة أحدهما أو هما مع عدم إمكانها إلّا بالنسبة إلى أحدهما سقط عنه دون صاحبه، و يسقط بدعوى الزوجيّة ما لم يعلم كذبه،

و الظاهر هو الوجه الثانى و أنّ المنشأ هو كونه ممضى فى الشريعة، نظراً إلى قول رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) على ما فى بعض الروايات: «إنّ لكلّ قوم نكاحاً» «۱» و قول أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى بعضها: «كلّ قوم يعرفون النكاح من السفاح فنكاحهم جائز» «۲» فإنّ الظاهر أنّه ليس المراد بقول الرسول هو الإخبار عن وجود النكاح و ثبوته عند كلّ قوم، بل المراد هو الحكم بالجواز فى هذا الشرع، كما هو ظاهر الحكم بالجواز فى الرواية الأُخرى، و مرجع ذلك إلى ترتّب أحكام الصحّة عليه فى الإسلام، فلا يجوز التزويج بذات البعل من الكفّار، و كذا يترتّب عليه سائر أحكام النكاح التى من جملتها عدم ترتّب الحدّ عليه.

و أمّا نكاح المخالفين، ففى الموارد التى تكون القواعد مقتضية للبطلان، كما إذا تزوّج المطلّقة ثلاثاً فى مجلس واحد، فالظاهر أنّ عدم ترتّب الحدّ عليه ليس لأجل الشبهة الدارئة للحدّ، بل لأجل قاعدة الإلزام التى تدلّ عليها الروايات الكثيرة التى منها رواية علىّ بن أبى حمزة، أنّه سأل أبا الحسن (عليه السّلام) عن المطلّقة على غير السنّة أ يتزوّجها الرجل؟ فقال (عليه السّلام): ألزموهم من ذلك ما ألزموا أنفسهم و تزوّجوهنّ، فلا بأس بذلك «۳». و ظاهره الحكم بالصحّة و ترتّب أحكامها عليه التى منها جواز التزوّج بالمطلّقة على غير السنّة.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۵۸۸، نكاح العبيد و الإماء ب ۸۳ ح ۲.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۴/ ۵۸۸، نکاح العبید و الإماء ب ۸۳ ح ۳.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۳۲۱، أبواب مقدّمات الطلاق و شرائطه ب ۳۰ ح ۵.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۴۰

و لا یکلّف الیمین و لا البیّنهٔ (۱).

---

(۱) أقول: لا شبهۀ فی أنّ دعوی الإکراه مسموعۀ، و یسقط الحدّ بها لصحیحۀ أبی عبیدۀ، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: إنّ علیاً (علیه السّلام) أتی بامرأۀ مع رجل فجر بها، فقالت: استکرهنی و اللّه یا أمیر المؤمنین، فدرأ عنها الحدّ، و لو سئل هؤلاء عن ذلک لقالوا: لا تصدّق، و قد و اللّه فعله أمیر المؤمنین (علیه السّلام) «۱».

و أمّا سقوط الحدّ بدعوی کلّ ما یصلح أن یکون شبهۀ بالنظر إلی المدّعی لها، فتارۀ یستدلّ لها بقوله (صلّی اللّه علیه و آله): ادرءوا الحدود بالشبهات. و أُخری بإلغاء الخصوصیّۀ من الروایۀ الواردۀ فی مورد الإکراه، نظراً إلی أنّه لا خصوصیّۀ للإکراه من هذه الجهۀ، الراجعۀ إلی قبول الدعوی و سقوط الحدّ.

أقول: و فی کلیهما نظر.

أمّا الأوّل: فلأنّ التمسّک بالنبویّ فرع إحراز ثبوت الشبهۀ فی المورد، و المفروض عدم ثبوتها، بل مجرّد وجود الدعوی و عدم العلم بصدقها، فکیف یجوز مع هذا الوصف التمسّک به کما هو ظاهر؟

و أمّا الثانی: فإلغاء الخصوصیّۀ من الروایۀ المذکورۀ مشکل؛ لأنّه علی تقدیر کون الحکم فی مورد الروایۀ علی خلاف القاعدۀ کما هو مقتضی إلغاء الخصوصیّۀ لا وجه للإلغاء؛ لأنّ الحکم علی خلاف القاعدۀ یقتصر فیه علی مورده، و لا مجال فیه لإلغاء الخصوصیّۀ أصلًا.

و التحقیق أنّ الوجه فی سقوط الحدّ بمجرّد دعوی الشبهۀ ما لم یعلم کذبها بأن کانت محتملۀ فی حقّه عدم إحراز موضوع الزنا الموجب للحدّ، فإنّه لا بدّ فی إجراء

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۸۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱۸ ح ۱.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۴۱

[مسألهٔ ۹: یتحقّق الإحصان الذی یجب معه الرجم باستجماع أمور]

اشارهٔ

مسألهٔ ۹: یتحقّق الإحصان الذی یجب معه الرجم باستجماع أمور:

[الأوّل: الوطء بأهله فی القبل]

الأوّل: الوطء بأهله فی القبل، و فی الدبر لا یوجبه علی الأحوط، فلو عقد و خلا بها خلوۀ تامّۀ، أو جامعها فیما بین الفخذین، أو بما دون الحشفۀ، أو ما دون قدرها فی المقطوعۀ مع الشکّ فی حصول الدخول لم یکن محصناً، و لا المرأۀ محصنۀ، و الظاهر عدم اشتراط الإنزال، فلو التقی الختانان تحقّق، و لا یشترط سلامۀ الخصیتین (۱).

الحدّ من إحراز الموضوع بشرائطه و قيوده، و من جملة الخصوصيّات المأخوذة فى الموضوع أن لا يكون هناك شبهة، فإذا احتمل وجودها من جهة دعوى المدّعى و عدم العلم بكذبها لم يحرز موضوع الزنا الموجب للحدّ، فلا وجه لإجرائه و ترتّبه، و هذا هو الوجه فى عدم التكليف بالبيّنة و اليمين فى المقام، و عليه فكلّ دعوى ترجع إلى عدم تحقّق موضوع الزنا الموجب للحدّ تسقط الحدّ ما لم يعلم كذبها، كدعوى الزوجيّة، أو شراء الأمة من المالك أو غيرهما، كما لا يخفى.

و إن شئت فقل: إنّ الروايـة الواردة فى مورد الإكراه حيث إنّها على وفق القاعدة فلا وجه لاحتمال الاختصاص بالإكراه، بل يجرى فى جميع الموارد.

(۱) قال فى المسالك فى معنى الإحصان: الإحصان و التحصين فى اللغة المنع، قال تعالى لِتُحْصِنَكُمْ مِنْ بَأْسِكُمْ «۱»، و قال تعالى فِي قُرىً مُحَصَّنَةٍ «۲». و ورد فى الشرع بمعنى الإسلام، و بمعنى البلوغ و العقل، و كلّ منهما قد قيل فى تفسير قوله

(۱) سورة الأنبياء ۲۱: ۸۰.

(۲) سورة الحشر ۵۹: ۱۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۲

....

تعالى فَإِذا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفاحِشَةٍ «۱». و بمعنى الحرّية، و منه قوله تعالى فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ ما عَلَى الْمُحْصَناتِ مِنَ الْعَذابِ «۲» يعنى الحرائر، و بمعنى التزويج، و منه قوله تعالى وَ الْمُحْصَناتُ مِنَ النِّساءِ إِلَّا ما مَلَكَتْ أَيْمانُكُمْ «۳» يعنى المنكوحات، و بمعنى العفّة عن الزنا، و منه قوله تعالى وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَناتِ «۴». و بمعنى الإصابة فى النكاح، و منه قوله تعالى مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسافِحِينَ «۵». و يقال: أحصنت المرأة عفت و أحصنها زوجها فهى محصنة و أحصن الرجل تزوّج «۶».

و يظهر منه أنّ الإحصان قد يجىء لازماً، و قد يجىء متعدّياً، و قد صرّح الراغب فى المفردات بذلك، حيث قال: يقال: امرأة محصِن (بالكسر) و محصَن (بالفتح) فالمحصِن يقال إذا تصوّر حصنها من نفسها، و المحصَن يقال إذا تصوّر حصنها من غيرها «۷».

و كيف كان فيدلّ على اعتبار أصل الوطء بالأهل فى تحقّق الإحصان روايات كثيرة فى الرجل و المرأة:

منها: صحيحة رفاعة قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الرجل يزنى قبل أن يدخل بأهله أ يرجم؟ قال: لا «۸».

(۱) سورة النساء ۴: ۲۵.

(۲) سورة النساء ۴: ۲۵

(۳) سورة النساء ۴: ۲۴.

(۴) سورة النور ۲۴: ۴.

(۵) سورة المائدة ۵: ۵.

(۶) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۳۲ ۳۳۳.

(۷) المفردات فى غريب القرآن: ۱۲۱ (حصن).

(۸) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۸، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۳

....

و منها: صحیحة محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر (علیه السّلام) عن الرجل یزنی و لم یدخل بأهله أ یحصن؟ قال: لا، و لا بالأمة «۱».

و منها: صحیحة أُخرى لمحمّد بن مسلم، عن أحدهما (علیهما السّلام) قال: سألته عن قول اللّه عزّ و جل فَإِذا أُحْصِنَّ قال: إحصانهنّ أن یدخل بهنّ، قلت: إن لم یدخل بهنّ أما علیهنّ حدّ؟ قال: بلى «۲».

و منها: روایة أبی بصیر، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی قوله تعالى فَإِذا أُحْصِنَّ قال: إحصانهنّ إذا دخل بهنّ، قال: قلت: أ رأیت إن لم یدخل بهنّ و أحدثن ما علیهنّ من حدّ؟ قال: بلى «۳».

و منها: غیر ذلک من الروایات الدالّة على اعتبار الدخول، و علیه فلا یتحقّق الإحصان فی الفروع المذکورة التی منها صورة الشک فی حصول الدخول، فإنّ الظاهر سقوط کلمة «أو» من المتن، و کون صورة الشک صورة مستقلّة، کما أنّ مقتضى إطلاق الروایات عدم اشتراط الإنزال مع الدخول، و عدم اشتراط سلامة الخصیتین، و أنّ تمام الملاک فی ذلک من هذه الجهة هی نفس الدخول بعنوانه.

و أمّا اعتبار کون الوطء فی القبل، ففی محکی الریاض: أنّه صرّح به جماعة من غیر خلاف بینهم أجده إلّا من إطلاق نحو عبارة المتن «۴». و مثله الإطلاق فی کثیر

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۵۹، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۹.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۵۸، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۶۰، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۱۱.

(۴) ریاض المسائل: ۱۰/ ۱۵.

....

من کتب القدماء کما قیل، کالمقنعة «۱» و الانتصار «۲» و الخلاف «۳» و التبیان «۴» و مجمع البیان «۵». لکن فی الجواهر بعد الحکم بإمکان الحمل على الغالب قال: قلت: هو و إن کان مقتضى الأصل و الاحتیاط، إلّا أنّ الإنصاف عدم خلوّه من الإشکال، إن لم یکن إجماعاً فیما إذا وطئ بالغاً دبراً، و کان متمکّناً من الفرج أیضاً، نعم لو لم یتمکّن إلّا من الدبر أمکن الإشکال فیه بعدم انسیاقه من النصوص، أمّا الأوّل فیحتمل قویّاً الاجتزاء به، کما فی کلّ مقام اعتبر الدخول فیه «۶».

أقول: مضافاً إلى عدم کون ذلک مقتضى الأصل؛ لعدم جریانه مع العلم الإجمالی بثبوت الجلد أو الرجم و عدم خلوّ الحدّ عنهما، إلّا أن یکون المراد أصالة عدم تحقّق الإحصان و سیأتی ما فیه، أمّا ما ذکره فی الفرض الأوّل، فیؤیّده روایة حریز قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن المحصن قال: فقال: الذی یزنی و عنده ما یغنیه «۷». فإنّه مع فرض التمکّن من الوطء فی الفرج یتحقّق عنوان «ما یغنیه» قطعاً، و اعتبار الوطء مع الأهل قد روعی من ناحیة الوطء فی الدبر بعد عدم إشعار دلیله على اعتبار خصوص الوطء فی القبل، فضلًا عن الدّلالة.

و أمّا ما أفاده من الإشکال فی الفرض الثانی، ففیما إذا کان زناؤه بالوطء فی الدبر على ما عرفت من عدم الفرق بین القبل و الدبر فی الزنا یحتمل قویّاً أیضاً

(۱) المقنعة: ۷۷۵ ۷۷۶.

(۲) الإنتصار: ۵۲۱.

(۳) الخلاف: ۵/ ۳۷۱ مسألة ۵.

(۴) التبيان: ۳/ ۱۶۲ ۱۶۷.

(۵) مجمع البيان: ۳/ ۵۵، ۵۹.

(۶) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۷۲ ۲۷۳.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۲، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵

[الثانى: أن يكون الواطئ بأهله بالغاً على الأحوط]

الثانى: أن يكون الواطئ بأهله بالغاً على الأحوط، فلا إحصان مع إيلاج الطفل و إن كان مراهقاً، كما لا تحصن المرأة بذلك، فلو وطأها و هو غير بالغ ثمّ زنى بالغاً لم يكن محصناً على الأحوط و لو كانت الزوجيّة باقية مستمرّة (۱).

الاجتزاء؛ لصدق عنوان ما يغنيه فى هذه الصورة أيضاً، لأنّه يكون عنده ما يغنيه عن هذا العمل غير المشروع، كما لا يخفى. و فيما إذا كان زناؤه بالوطء فى القبل يشكل صدق ذلك العنوان بعد عدم التمكّن من الوطء بأهله فى القبل، و إن كان دعوى أنّ خصوص الوطء فى القبل منساق من النصوص أيضاً مشكلة، فلا يبقى إلّا كون ذلك موافقاً للاحتياط كما أفيد فى المتن.

ثمّ إنّ الظاهر أنّه ليس المراد من أصل اعتبار هذا الأمر و هو الوطء بالأهل خصوص الوطء المحلّل، بل أعمّ منه و من الوطء بها فى حال الحيض، أو الإحرام، أو الصوم، أو نحوها، كما أنّ المراد بالوطء هو تغيّب الحشفة، كما فى سائر المقامات، لعدم الدليل على وجود خصوصيّة للمقام.

(۱) قال فى الجواهر بعد دعوى ثبوت الإجماع بقسميه على اعتبار البلوغ حين الزنا فى تحقّق الإحصان-: بل الظاهر كونه كذلك أيضاً، بمعنى اعتباره فى وطء زوجته، فلو أولج غير بالغ و لو مراهقاً فى زوجته حتّى غيّب الحشفة، ثمّ زنى بالغاً لم يكن الوطء الأوّل معتبراً فى تحقّق الإحصان، لأنّه يشترط فى إحصانه الوطء بعد البلوغ، و إن كانت الزوجية مستمرّة للأصل و الاستصحاب، و قصور فعله عن أن يناط به حكم شرعىّ، و نقص اللذة، و عدم انسياق نحوه من الدخول و شبهه، و عن المبسوط أن تراعى الشروط حين الزنا، و لا اعتبار بما قبل ذلك «۱» «۲».

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۳، و فيه عكس ما هنا.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۶۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۶

....

أقول: أمّا الإجماع المحصّل، فالظاهر عدم تحقّقه بلحاظ عدم التعرّض لاعتبار البلوغ حال الوطء حتّى فى مثل الشرائع، و قوله فيها: و لا يثبت الإحصان الذى يجب معه الرجم حتّى يكون الواطئ بالغاً حرّا و يطأ فى فرج مملوك «۱». لا دلالة فيه على اعتبار البلوغ حال الوطء بالأهل، لأنّه مضافاً إلى أنّه قد عبّر فى النافع بدلًا عن الواطئ بالزانى «۲» يكون اعتبار أصل الوطء مذكوراً بعد اعتبار البلوغ و الحرّيّة.

نعم، يرد عليه حينئذٍ أنّه قد صرّح سابقاً باعتبار البلوغ فى أصل تحقّق الزنا مطلقاً، فلا مجال لذكره ثانياً، و اعتباره فى الإحصان كما لا يخفى، و كيف كان فالظاهر عدم تحقّق الإجماع المحصّل، و عدم حجّيّة المنقول كما قرّر فى الأُصول.

و أمّا الأصل، فقد أجيب عنه فى ذيل اعتبار الأمر الأوّل، و الاستصحاب جريانه موقوف على عدم تماميّة الإطلاق الذى يأتى البحث فيه، و كون فعله قاصراً عن أن يناط به حكم شرعيّ ممنوع بعد ترتّب آثار كثيرة عليه، كالضمان المسبّب عن الإتلاف، و كون عمده خطأً لا يلازم خروج فعله عما ذكر، لثبوت الدّية على العاقلة، و نقص اللّذة و إن كان متحقّقاً، إلّا أنّ الملاك فى ذلك غير معلوم، و سيجىء أنّ الوطء مرّة مع الزوجة الدائمة يوجب تحقّق الإحصان، و مع الزوجة المنقطعة لا يوجبه و إن وقع ألف مرّة.

و عدم انسياق نحوه من الدخول و شبهه غير ظاهر، نعم اللازم ملاحظة الأدلّة حتّى يعلم ثبوت الإطلاق و عدمه، فنقول: أمّا مثل قوله (عليه السّلام) فى بعض الروايات

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۳.

(۲) المختصر النافع: ۲۹۲.

[الثالث: أن يكون عاقلًا حين الدخول بزوجته على الأحوط فيه]

الثالث: أن يكون عاقلًا حين الدخول بزوجته على الأحوط فيه، فلو تزوّج فى حال صحّته و لم يدخل بها حتّى جنّ ثم وطأها حال الجنون لم يتحقّق الإحصان على الأحوط (۱).

المتقدّمة فى اعتبار الأمر الأول: «إحصانهنّ أن يدخل بهنّ»، و كذا قوله (عليه السّلام) فيه: «لا» فى مقام الجواب عن السؤال عن الرجل يزنى قبل أن يدخل بأهله أ يرجم؟ فالظاهر عدم ثبوت الإطلاق فيه، لأنّه فى مقام بيان أصل اعتبار الدخول فى مقابل العدم، مع أنّه يمكن أن يقال: إنّ ذكر الرجل مع كونه ظاهراً فى البالغ يوجب عدم اعتبار الوطء فى حال الصغر فى ترتّب حدّ الرجم، فتأمّل.

و ليس هنا شىء آخر يمكن أن تتوهّم دلالته على الإطلاق، بل ربّما يقال بظهور بعض الروايات فى اعتبار البلوغ، كموثّقة إسحاق بن عمّار قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السّلام) عن الرجل إذا هو زنى و عنده السريّة و الأمة يطؤها تحصنه الأمة و تكون عنده؟ فقال: «نعم، إنّما ذلك لأنّ عنده ما يغنيه من الزنا» «۱»، نظراً إلى ظهورها عرفاً فى وجود من يطأها مراراً، أو يكون قابلًا لذلك، و غير البالغ لا يكون كذلك، و إن كان فى هذا الاستظهار نظر، خصوصاً مع ملاحظة التعليل فى الجواب.

و قد انقدح أنّ مقتضى الاستصحاب عدم تحقّق الإحصان بالوطء فى غير حال البلوغ؛ لعدم استفادة شىء من الطرفين من الدليل، لكنّه سيأتى ما فيه.

(۱) قد أشرنا إلى أنّه مع عدم تمامية الإطلاق يصير اعتبار مثل العقل فى حال وطء الأهل مشكوكاً، فتصل النوبة بحسب بادئ النظر إلى الاستصحاب، نظراً

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۲، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۲.

[الرابع: أن يكون الوطء فى فرج مملوک له بالعقد الدائم الصحيح]

الرابع: أن يكون الوطء فى فرج مملوك له بالعقد الدائم الصحيح، أو ملك اليمين، فلا يتحقّق الإحصان بوطء الزنا و لا الشبهة، و كذا لا يتحقّق بالمتعة، فلو كان عنده متعة يروح و يغدو عليها لم يكن محصناً (۱).

إلى أنّ عدم تحقّق الإحصان قبل دخول المجنون متيقّن، و تحقّقه به مشكوك، فتستصحب الحالة السابقة، و يحكم بعدم تحقّق الإحصان معه، و لكنّ الظاهر كما قرّر فى محلّه عدم جريان مثل هذا الاستصحاب؛ لأنّ الشبهة إنّما هى فى المفهوم و معنى الإحصان، و ليس الشك فى أمر خارجيّ حتّى تستصحب الحالة السابقة المتحقّقة فى الزمان، فهو كاستصحاب النهار، إذا كان مفهومه مردّداً بين انتهائه باستتار القرص، و بين انتهائه بزوال الحمرة المشرقية، و لا مجال لجريانه كما حقّقناه فى الأصول، و ليس ذلك مثل استصحاب بقاء النهار بعد تبيّن مفهومه إذا شكّ فى بقائه و زواله لأجل الشك فى الخارج المسبّب عن الغيم و نحوه، و بالجملة لا مجال لاستصحاب عدم تحقّق الإحصان بعد كون مفهومه مشتبهاً.

ثمّ إنّه بعد عدم جريان الاستصحاب يمكن استفادة الحكم من طريق آخر، و هو التمسك بإطلاق قوله تعالى الزَّانِيَةُ وَ الزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ «۱» بعد كون دليل الإحصان الذى هو بمنزلة المقيّد مجملًا مفهوماً و مردّداً بين الأقل و الأكثر، كما فى المخصّص المردّد بينهما كما لا يخفى.

(۱) أمّا عدم تحقّق الإحصان بوطء الزنا أو الشبهة، فمضافاً إلى ما عن كشف اللثام من دعوى الاتّفاق عليه «۲» عدم تحقّق عنوان الوطء بالأهل المذكور فى بعض

---

(۱) سورة النور ۲۴: ۲.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۹

....

الروايات المتقدمة.

و أمّا تحقّقه بالعقد الدائم الصحيح، فلأنّه الفرد الكامل من الأهل المذكور فى تلك الروايات، إنّما الكلام فى ملك اليمين و فى المتعة، فنقول:

أمّا ملك اليمين فالمشهور تحقّق الإحصان به، و ربّما ادّعى الإجماع عليه، خلافاً للمحكى عن القديمين «۱» و الصدوق «۲» و الديلمى «۳» من عدم تحقّق الإحصان به، و يدلّ لما هو المشهور روايات:

منها: موثقة إسحاق بن عمّار قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السّلام) عن الرجل إذا هو زنى و عنده السريّة و الأمة يطؤها، تحصّنه الأمة و تكون عنده؟ فقال: نعم، إنّما ذلك لأنّ عنده ما يغنيه عن الزنا. قلت: فإن كانت عنده أمة زعم أنّه لا يطؤها؟ فقال: لا يصدّق. قلت: فإن كانت عنده امرأة متعة أ تحصنه؟ فقال: لا إنّما هو على الشيء الدائم عنده «۴». و المراد من الضابطة المذكورة ما يعمّ الأمة بقرينة الصدر، و عليه فالمراد ما يكون فيه قابلية الدوام، سواء كان منشأه الزوجيّة أو الملكية.

و منها: موثّقته الأُخرى قال: قلت لأبى إبراهيم (عليه السّلام): الرجل تكون له الجارية أ تحصنه؟ قال: فقال: نعم إنّما هو على وجه الاستغناء، قال: قلت: و المرأة المتعة؟ قال: فقال: لا، إنّما ذلك على الشيء الدائم، قال: قلت: فإن زعم أنّه لم يكن يطؤها، قال: فقال: لا يصدّق، و إنّما أوجب ذلك عليه لأنّه يملكها «۵». و الظاهر اتّحاد

---

(۱) حكى عنهما فى مختلف الشيعة: ۹/ ۱۵۳ مسألة ۱۱.

(۲) المقنع: ۴۳۹، من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۳۵.

(۳) المراسم: ۲۵۴.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۲، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۰

....

الروايتين و عدم تعدّدهما، و إن جعلهما فى مثل الوسائل كذلك.

و منها: صحيحة على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليهما السّلام) قال: سألته عن الحرّ تحته المملوكة هل عليه الرجم إذا زنى؟ قال: نعم «۱».

و منها: صحيحة حريز قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن المحصن؟ قال: فقال: الذى يزنى و عنده ما يغنيه «۲».

و منها: صحيحة إسماعيل بن جابر، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قلت: ما المحصن رحمك اللّه؟ قال: من كان له فرج يغدو عليه و يروح فهو محصن «۳».

فإنّ مقتضى العموم أو الإطلاق فيهما تحقّق الإحصان بالأمة، لانطباق العنوانين عليها، و خروج المتعة بالدليل لا يقدح فى الأمة شيئاً.

و منها: غير ذلك من الروايات الدالّة على ذلك.

و فى مقابلها روايات، مثل:

صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى الذى يأتى وليدة امرأته بغير إذنها، عليه مثل ما على الزانى يجلد مائة جلدة، قال: و لا يرجم إن زنى بيهوديّة أو نصرانيّة أو أمة، فإن فجر بامرأة حرّة و له امرأة حرّة فإنّ عليه الرجم، و قال: و كما لا تحصنه الأمة و اليهوديّة و النصرانيّة إن زنى بحرّة كذلك، لا يكون عليه حدّ المحصن إن زنى بيهودية أو نصرانية أو أمة و تحته حرّة «۴».

و صحيحته الأُخرى قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن الرجل يزنى و لم يدخل بأهله

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۴، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۱۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۲، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۱، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۴، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۱

....

أ يحصن؟ قال: لا، و لا بالأمة «۱».

و صحيحته الثالثة قال: سألته عن الحرّ أ تحصنه المملوكة؟ قال: لا يحصن الحُرّ المملوكة و لا يحصن المملوك الحرّة، و النصرانىّ يحصن اليهوديّة و اليهودى يحصن النصرانيّة «۲».

و لا يخفى أنّ معارضتها مع الطائفة الأُولى إنّما هى مع ما يدلّ منها بالخصوص على تحقّق الإحصان بالأمة، لوضوح أنّ ما يدلّ منها

على ذلك بنحو العموم أو الإطلاق يكون قابلًا للتخصيص أو التقييد بهذه الروايات، و لأجله ذكر فى مقام العلاج أنّ مقتضى التعارض التساقط و الرجوع إلى العموم الذى هو مقتضى هذا الصنف من هذه الطائفة، كصحيحتى حريز و إسماعيل بن جابر المتقدّمتين.

و قد احتمل صاحب الجواهر (قدّس سرّه) حمل هذه الروايات على التقية، لأجل موافقتها لأبى حنيفة و أصحابه «۳» «۴».

و ذكر صاحب الوسائل بعد نقل الصحيحة الاولى من صحاح محمّد بن مسلم أنّ الشيخ (قدّس سرّه) حملها على ما إذا كنّ عنده بعقد المتعة «۵».

هذا، و لكنّ الظاهر بناءً على ما هو المختار، من أنّ مقتضى الأدلّة العلاجية أنّ أوّل المرجّحات هى الشهرة فى الفتوى، أنّ الترجيح مع الطائفة الأُولى، لموافقتها للشهرة المحقّقة القائمة على تحقّق الإحصان بالأمة، فالأقوى حينئذٍ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۹، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۹.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۷، أبواب حدّ الزنا ب ۵ ح ۱.

(۳) الخلاف: ۵/ ۳۷۱ مسألة ۵، المبسوط للسرخسى: ۹/ ۴۱، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۲۸.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۷۱ ۲۷۲.

(۵) التهذيب: ۱۰/ ۱۳، الإستبصار: ۴/ ۲۰۵.

....

ما فى المتن، و لكنّ الظاهر اختصاصها بالأمة المملوكة، و عدم شمولها للأمة المحلّلة، لاقتضاء الحصر فى موثّقة إسحاق بن عمّار بقوله (عليه السّلام): «إنّما هو على الشيء الدائم عنده» الانحصار بما فيه قابليّة الدوام، و التحليل لا يكون فيه هذه القابليّة بوجه.

هذا، مضافاً إلى أنّ مقتضى الصحيحة الأُولى اعتبار الإسلام و الحريّة فى المزنىّ بها أيضاً، مع أنّ الظاهر عدم اعتبارهما بوجه، و يدلّ على عدم اعتبار الإسلام رواية إسماعيل بن أبى زياد، عن جعفر بن محمّد، عن آبائه (عليهم السّلام) أنّ محمّد بن أبى بكر كتب إلى علىّ (عليه السّلام) فى الرجل زنى بالمرأة اليهوديّة و النصرانيّة، فكتب (عليه السّلام) إليه: إن كان محصناً فارجمه، و إن كان بكراً فاجلده مائة جلدة ثم انفه، و أمّا اليهوديّة فابعث بها إلى أهل ملّتها فليقضوا فيها ما أحبّوا «۴». و غيرها من الروايات الدالّة على ذلك، هذا كلّه فى الأمة.

و أمّا عدم تحقّق الإحصان بالمتعة فمضافاً إلى احتمال الاتّفاق عليه كما فى الجواهر، و إن ذكر فيها بعده: «و إن كان قوله فى الإنتصار: على الأصحّ «۵» مشعراً بوجوده، إلّا أنّى لم أتحقّقه كما اعترف به غيرنا أيضاً» «۶». و مضافاً إلى دلالة موثّقتى إسحاق بن عمّار المتقدّمتين عليه يدلّ عليه خبر عمر بن يزيد قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): أخبرنى عن الغائب عن أهله يزنى هل يرجم إذا كان له زوجة و هو غائب عنها؟ قال: لا يرجم الغائب عن أهله، و لا المملك الذى لم يبن بأهله، و لا صاحب المتعة، قلت: ففى أىّ حدّ سفره لا يكون محصناً؟ قال: إذا قصّر و أفطر

---

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۱، أبواب حدّ الزنا ب ۸ ح ۵.

(۵) الإنتصار: ۵۲۱.

(۶) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۷۰.

[الخامس: أن یکون متمکّناً من وطء الفرج یغدو علیه و یروح إذا شاء]

الخامس: أن یکون متمکّناً من وطء الفرج یغدو علیه و یروح إذا شاء، فلو کان بعیداً و غائباً لا یتمکّن من وطئها فهو غیر محصن، و کذا لو کان حاضراً لکن غیر قادر لمانع من حبسه، أو حبس زوجته، أو کونها مریضة لا یمکن له وطؤها، أو منعه ظالم عن الاجتماع بها، لیس محصناً (۱).

فلیس بمحصن «۱». و مرسل حفص بن البختری، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی رجل یتزوّج المتعة أ تحصنه؟ قال: لا، إنّما ذاک علی الشیء الدائم عنده «۲».

(۱) الدلیل علی اعتبار هذا الأمر الروایات الکثیرة الدالّة علیه، لکنّ العناوین المأخوذة فیها مختلفة بحسب الظاهر، فبعضها جعل الضابط عنوان «یغدو علیه و یروح» کصحیحة إسماعیل بن جابر المتقدّمة، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قلت: ما المحصن رحمک اللّه؟ قال: من کان له فرج یغدو علیه و یروح فهو محصن. و الظاهر أنّ المراد منه هو مجموع اللیل و النهار، لا خصوص أوّل النهار و أوائل اللیل، اللذین هما معنی الغدوّ و الرواح، و الشاهد هو العرف فی استعمالاته، و علیه فلا اختلاف بین من اعتبر الغدوّ و الرواح کالشیخ و المحقّق «۳» و بین من عبّر بالتمکّن من الوطء متی شاء کغیرهما «۴». کما أنّ الظاهر أنّه لیس المراد منهما فعلیّة تحقّق الوطء فی الزمانین، بل التمکّن منه فیهما کما وقع التعبیر به فی مثل المتن.

و بعضها جعل الضابط عنوان «عنده ما یغنیه» أو مثله، کموثّقة إسحاق بن عمّار

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۵۶، أبواب حدّ الزنا ب ۴ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۵۲، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۳.

(۳) النهایة: ۶۹۳، المبسوط: ۸/ ۳، شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۳، و وافقهما فی المسالک: ۱۴/ ۳۳۶.

(۴) کالمفید فی المقنعة: ۷۷۶ و ابن البرّاج فی المهذّب: ۲/ ۵۱۹.

....

المتقدّمة، المشتملة علی تعلیل تحقّق الإحصان بالأمة بقوله (علیه السّلام): «لأنّ عنده ما یغنیه عن الزنا»، و روایة أبی بصیر قال: قال لا یکون محصناً حتّی (إلّا أن خ ل) تکون عنده امرأة یغلق علیها بابه «۱». و الظاهر أنّ المراد من کلمة «عنده» فی الروایتین، هو کون الفرج المملوک له باختیاره، بحیث یکون متمکّناً من وطئه متی شاء، فلا ینافی الضابط الأوّل بوجه.

و بعضها جعل الضابط کونه معها، کصحیحة محمّد بن مسلم أو حسنته قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) یقول: المغیب و المغیبة لیس علیهما رجم إلّا أن یکون الرجل مع المرأة و المرأة مع الرجل «۲». و ظاهرها عدم کون الغیبة بعنوانها دخیلة فی نفی الرجم، بل عدم کونها معه، و الظاهر أنّ المراد من المعیّة لیس عدم تحقّق الانفکاک بینهما، بل التمکّن من وطئها و کونها باختیاره، کما لا یخفی.

و بعضها ظاهر فی أنّ الضابط هو الإقامة معها فی المصر الذی هو فیه، کالروایة الواردة فی امرأة أتت أمیر المؤمنین (علیه السّلام) و طلبت منه التطهیر من الزنا المشتملة علی سؤاله بقوله (علیه السّلام): «.. و ذات بعل أنت إذ فعلت ما فعلت أم غیر ذلک؟ قالت: بل ذات بعل. فقال لها: أ فحاضراً کان بعلک إذ فعلت ما فعلت أم غائباً کان عنک؟ قالت: بل حاضراً ..» «۳». و الروایة الأُخری الواردة فی رجل

أتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) و طلب منه التطهير من الزنا، المشتملة على سؤاله بقوله (عليه السّلام): «أ لك زوجة؟ قال: بلى، قال: فمقيمة معك فى البلد؟ قال: نعم» «۴».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۵، أبواب حدّ الزنا ب ۳ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۵

....

و بعضها وارد فى بعض موارد الغيبة، مثل رواية أبى عبيدة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى الرجل الذى له امرأة بالبصرة ففجر بالكوفة أن يدرأ عنه الرجم و يضرب حدّ الزانى، قال: و قضى فى رجل محبوس فى السجن و له امرأة حرّة فى بيته فى المصر و هو لا يصل إليها فزنى فى السجن قال: عليه الحدّ (يجلد الجلد خ ل) و يدرأ عنه الرّجم «۱». و رواية الحارث قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل له امرأة بالعراق فأصاب فجوراً و هو فى الحجاز، فقال: يضرب حدّ الزّانى مائة جلدة و لا يرجم. قلت: فإن كان معها فى بلدة واحدة و هو محبوس فى سجن لا يقدر أن يخرج إليها و لا تدخل هى عليه أ رأيت إن زنى فى السجن؟ قال: هو بمنزلة الغائب عنه أهله يجلد مائة جلدة «۲».

و لا يخفى أنّ الحكم بدرء الحدّ المترتّب على الإحصان فى مورد السجن المذكور فى الروايتين شاهد على عدم كون الملاك هى الغيبة بعنوانها، بل اعتبارها إنّما هو لأجل الملازمة الغالبية بينها و بين عدم التمكّن و الوصول إلى الزوجة، و عليه فمرجع جميع الروايات إلى أنّ الملاك التامّ فى ذلك هو التمكّن من الزوجة و وطئها متى شاء.

نعم، هنا روايتان ظاهرتان فى أنّ الملاك هو الغيبة بمعنى السفر الشرعى، و الحضور الموجب لإتمام الصلاة و عدم جواز الإفطار:

إحداهما: مرفوعة محمّد بن الحسين قال: الحدّ فى السفر الذى إن زنى لم يرجم إن كان محصناً؟ قال: إذا قصّر فأفطر (و أفطر ظ) «۳».

و هى مع كونها مرفوعة مضمرة أيضاً، فلا مجال للاتّكال عليها.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۵، أبواب حدّ الزنا ب ۳ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۶، أبواب حدّ الزنا ب ۳ ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۶، أبواب حدّ الزنا ب ۴ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۶

....

ثانيتهما: رواية عمر بن يزيد المتقدّمة قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): أخبرنى عن الغائب عن أهله يزنى هل يرجم إذا كان له زوجة و هو غائب عنها؟ قال: لا يرجم الغائب عن أهله، و لا المملك الذى لم يبن بأهله و لا صاحب المتعة، قلت: ففى أىّ حدّ سفره لا يكون محصناً؟ قال: إذا قصّر و أفطر فليس بمحصن «۱».

و قد ناقش الشهيد الثانى فى محكى المسالك فى سند هذه الرواية «۲» باعتبار اشتماله على عبد الرحمن بن حمّاد الكوفى، نظراً إلى

أنّه لم يرد فيه توثيق، و لكن المناقشة مندفعة بأنّه لم يرد فيه توثيق خاصّ، و أمّا التوثيق العام فقد ورد فيه، لوقوعه فى بعض أسناد كتاب كامل الزيارات، الذى ذكر مؤلّفه فى ديباجته أنّه لم يرو فى كتابه إلّا ما رواه الثقات من الأصحاب، و هذا المقدار يكفى فى الاعتماد على الرواية، كما قرّر فى محلّه.

و ظاهر هاتين الروايتين أنّ تمام الملاك فى الإحصان و عدمه من ناحية هذا الشرط، هو السفر و الحضر بالمعنى الشرعىّ فى باب الصلاة و الصوم، فتتعارضان مع جميع الروايات المتقدّمة التى عرفت أنّ مرجع جميعها إلى التمكّن من الفرج متى شاء، و مقتضاهما إناطة الحكم بالأمر التعبّدى الصرف، و لازمه تحقّق الإحصان مع مثل الحبس المذكور فى المتن، لتحقّق الحضور الشرعى معه، و هذا بخلاف اناطة الحكم بالتمكّن التى هى أمر يساعده العرف و العقلاء.

و كيف كان، فالترجيح مع الطائفة الأُولى الموافقة للشهرة الفتوائيّة المحقّقة، و قد أشرنا إلى أنّها أوّل المرجّحات فى الأخبار المتعارضة، فلا إشكال فى الحكم، و عليه

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۶، أبواب حدّ الزنا ب ۴ ح ۱.

(۲) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۳۷.

....

فالملاك كلّه هو التمكّن المذكور، و هو يختلف باختلاف الأشخاص، فربّ شخص يكون متمكّناً و لو كان بعيداً عن بلده بمراحل، خصوصاً فى مثل هذا الزمان الذى وجدت فيه الوسائل الحديثة، كالطائرة و نحوها، و ربّ شخص لا يكون متمكّناً و إن كان بعيداً عنه فى الجملة، بل و لو كان فى بلده كما لا يخفى، و منه يظهر الاختلاف باختلاف الأزمنة.

و الظاهر أنّه ليس المراد من التمكّن متى شاء هو التمكّن فى جميع الآنات، بحيث إذا أراد تحقّق منه الوطء بلا فصل، بل معناه هو التمكّن العرفى الذى لا يقدح فى تحقّقه تخلّل مثل الساعة و الساعتين، و إلّا يلزم عدم تحقّق الإحصان إلّا نادراً.

ثمّ إنّ المحكىّ عن السيّد كما فى الجواهر أنّ الأصحاب فرّقوا بين الغيبة و الحيض بأنّ الحيض لا يمتدّ، و ربّما امتدّت الغيبة، و بأنّه يتمتّع من الحائض بما دون موضع الحيض بخلاف الغيبة «۱».

أقول: إن قلنا بجواز وطء الحائض فى الدبر، فمقتضى عموم قوله (عليه السّلام): «من كان له فرج يغدو عليه و يروح فهو محصن» الشمول له؛ لعدم اختصاص الفرج بالقبل و إن لم نقل بجواز وطئها كذلك، فمقتضى قوله (عليه السّلام): «لأنّ عنده ما يغنيه عن الزنا» تحقّق الإحصان معه؛ لأنّ إمكان التمتّع من الحائض بغير الوطء يوجب تحقّق الغناء من الزنا. و بالجملة فالظاهر عدم منع الحيض و نحوه من حصول الإحصان، خصوصاً مع عدم تعرّض كثير من الأصحاب له، و الحكم بالفرق بينه و بين الغيبة ممّن تعرّض، كما عرفت فى كلام السيّد.

---

(۱) الإنتصار: ۵۲۱، جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۷۳ ۳۷۴.

[السّادس الحرية]

السّادس أن يكون حرّا (۱).

(۱) ظاهره أنّ المعتبر فی الإحصان هی الحرّیـهٔ حال الزنا فقط، و مرجعه إلی أنّ العبـد و الأمـهٔ إذا تحقّق من واحدٍ منهما الزنا لا یترتّب علیه الرجم الـذی هو حـدّ المحصن، و لکنّ الظاهر أنّ هنا أمرین یعتبر فی کلیهما الحرّیهٔ: أحدهما: الوطء الزنائی. و ثانیهما: الوطء مع الأهل المتحقّق قبلًا، و لا بدّ من إقامهٔ الدلیل علیهما.

أمّا الأمر الأوّل: و هو اعتبار الحرّیهٔ حال الزنا، فیدلّ علیه الروایات:

منها: صـحیحهٔ محمّد بن قیس، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فی العبید إذا زنی أحدهم أن یجلد خمسین جلدهٔ و إن کان مسلماً أو کافراً أو نصرانیاً، و لا یرجم و لا ینفی «۱».

و منها: صـحیحهٔ الحسن بن السرّی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: إذا زنی العبد و الأمهٔ و هما محصنان فلیس علیهما الرجم، إنّما علیهما الضرب خمسین نصف الحد «۲».

و منها: روایهٔ برید العجلی، عن أبی عبد اللّه (أبی جعفر خ ل) (علیه السّلام) فی الأمهٔ تزنی، قال: تجلد نصف الحدّ کان لها زوج أو لم یکن لها زوج «۳».

و غیر ذلک من الروایات.

و أمّا الأمر الثانی: و هو اعتبار الحریـهٔ حال الوطء مع الأهل، فیـدلّ علیه صـحیحهٔ أبی بصـیر یعنی المرادی أو حسـنته، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: فی العبـد یتزوّج الحرّهٔ ثمّ یعتق فیصـیب فاحشهٔ، قال: فقال: لا رجم علیه حتّی یواقع الحرّهٔ بعد ما یعتق. قلت: فللحرّهٔ خیار علیه إذا أعتق؟ قال: لا، قد رضیت به و هو مملوک

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۰۲، أبواب حدّ الزنا ب ۳۱ ح ۵.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۰۲، أبواب حدّ الزنا ب ۳۱ ح ۳.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۰۱، أبواب حدّ الزنا ب ۳۱ ح ۲.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ – الحدود، ص: ۵۹

....

فهو علی نکاحه الأوّل «۴».

و صحیحهٔ الحلبی قال: قال أبو عبد اللّه (علیه السّلام): لا یحصن الحرّ المملوکهٔ و لا المملوک الحرّهٔ «۵».

و صـحیحته الأُخری قـال: سألت أبا عبـد اللّه (علیه السّلام) عن الرجل الحرّ أ یحصن المملوکـهٔ؟ فقال: لا یحصن الحرّ المملوکـهٔ و لا یحصن المملوکهٔ الحرّ، و الیهودی یحصن النصرانیّهٔ و النصرانی یحصن الیهودیّهٔ «۶».

و فی الجواهر بعد أن جعل الصـحیحهٔ الأُولی للحلبی صـحیحهٔ أبی بصیر، و الثانیهٔ للحلبی، مع أنّ المراجعهٔ إلی الوسائل تقضی بخلافه، و إن کان فیه إشـکال أیضاً من جهـهٔ الحکم بتعـدّد الروایـهٔ، مع أنّ الظاهر أنّه لا یکون هناک إلّا روایـهٔ واحدهٔ، غایهٔ الأمر أنّ نقلها فی الأُولی کان نقلًا لبعض الجواب من دون التعرّض للسؤال حکی عن کشف اللثام قوله: «و لعلّ المملوک منصوب و الحرّهٔ مرفوعهٔ» «۱»، «۲». مع أنّ ملاحظهٔ السؤال تقتضـی خلاف ذلک، فإنّه إنّما وقع عن تحقّق الإحصان للمملوکهٔ بسبب الحرّ، فیکون الحرّ فاعلًا و الثانی مفعولًا للإحصان.

و علیه فالمراد من الجواب عدم تحقّق الإحصان للمملوکهٔ بسبب وطء الحرّ، و مجامعته معها بالنحو المشروع، سواء کان الحرّ زوجاً لها أو مالکاً إیّاها، و کذا لا یتحقّق الإحصان للحرّ بسبب المملوکهٔ و وطئها، فأین الدّلالهٔ علی اعتبار کون

(۴) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۵۸، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۵.

(۵) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۵۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۷.

(۶) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۵۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۸.

(۱) کشف اللثام: ۲/ ۴۰۰.

(۲) جواهر الکلام: ۴۱/ ۲۷۰.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۰

[مسألة ۱۰: یعتبر فی إحصان المرأة ما یعتبر فی إحصان الرجل]

مسألة ۱۰: یعتبر فی إحصان المرأة ما یعتبر فی إحصان الرجل، فلا ترجم لو لم یکن معها زوجها یغدو علیها و یروح، و لا ترجم غیر المدخول بها، و لا غیر البالغة، و لا المجنونة، و لا المتعة (۱).

الرجل الواطئ حرّا فی حال الوطء مع الأهل، نعم سیأتی جواز الاستدلال بهذه الصحیحة علی اعتبار حریّة المرأة فی حال الوطء معها فی تحقّق الإحصان بالإضافة إلیها، فانتظر.

(۱) قال فی الجواهر: «بلا خلاف أجده، بل عن الغنیة الإجماع علیه «۱» لاشتراک معنی الإحصان فیهما نصّاً و فتوی» «۲».

و یدلّ علی اعتبار الحرّیة حال الزنا فی المرأة أکثر الروایات المتقدّمة الواردة فی الرجل، فإنّه قد وقع فی بعضها التصریح بالعبد و الأمة، و فی بعضها التصریح بالأمة فقط.

و علی اعتبار الحریّة فی حال الوطء فیها صحیحة الحلبی المتقدّمة، فإنّ قوله (علیه السّلام): «لا یحصن الحرّ المملوکة» بعد السؤال عن الرجل الحرّ، و أنّه أ یحصن المملوکة؟ یدلّ علی ذلک، فإنّ عدم تحقّق الإحصان للمملوکة یشمل ما إذا خرجت عن المملوکیة بعد تحقّق الوطء و صارت حرّة حین الزنا، و إلّا یلزم تحقّق الإحصان لها بسببه کما لا یخفی.

و یدلّ علی اعتبار الدخول بالإضافة إلی المرأة الروایات المتقدّمة، الدالّة علی أنّ إحصانهنّ أن یدخل بهنّ، فیترتّب علیه ما ذکر فی الرجل من اعتبار کون الوطء فی

(۱) غنیة النزوع: ۴۲۴.

(۲) جواهر الکلام: ۴۱/ ۲۷۶ ۲۷۷.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۱

....

القبل، و کونه فی حال بلوغها و عقلها.

و یدلّ علی اعتبار التمکّن منه غدوّاً و رواحاً مضافاً إلی صحیحة محمّد بن مسلم المتقدّمة الواردة فی المغیب و المغیبة، الدالّة علی اعتبار کون الرجل مع المرأة و المرأة مع الرجل صحیحة أبی عبیدة، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: سألته عن امرأة تزوّجت رجلًا و لها زوج؟ قال: فقال: إن کان زوجها الأوّل مقیماً معها فی المصر التی هی فیه تصل إلیه و یصل إلیها، فإنّ علیها ما علی الزانی المحصن (الزانیة المحصنة خ ل) الرجم، و إن کان زوجها الأوّل غائباً عنها أو کان مقیماً معها فی المصر لا یصل إلیها و لا تصل إلیه،

فإنّ عليها ما على الزانية غير المحصنة و لا لعان بينهما. «۱». فإنّ قوله (عليه السّلام): «تصل إليه» ظاهر فى اعتبار تمكّنها منه، كاعتبار تمكّنه منها، لكن فى الجواهر: المراد من تمكّنها من الزوج إرادته الفعل على الوجه المزبور، لا إرادتها متى شاءت، ضرورة عدم كون ذلك حقّا لها «۲».

و أورد عليه بأنّ الرجل لو كان لجوجاً بالنسبة إليها و غير محبّ لها، بل يكون متنفّراً عنها و لا يأتيها إلّا بمقدار أقلّ الواجب، و كان له أزواج أُخر يستغنى بهنّ، يمكن أن لا يصدق الإحصان فيها، فإنّ الرواية المذكورة لا تشمل مثل الفرض.

و الظاهر عدم إمكان الالتزام بعدم تحقّق الإحصان فى الفرض المزبور، و إلّا يلزم عدم تحقّقه فيما لو لم يرد الزوج عادة إلّا الوطء مرّة فى كلّ عشرة أيام مثلًا، و هل يمكن الالتزام بعدم تحقّقه فى مثل هذه الفروض، مع كون الغرض من تشريع حدّ الرجم الذى يكون عقوبة شديدة يعسر تحمّله حفظ أساس الزوجيّة و عدم انهدامه

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۵، أبواب حدّ الزنا ب ۲۷ ح ۱.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۷۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۲

[مسألة ۱۱: الطلاق الرجعى لا يوجب الخروج عن الإحصان]

مسألة ۱۱: الطلاق الرجعى لا يوجب الخروج عن الإحصان، فلو زنى أو زنت فى الطلاق الرجعى كان عليهما الرجم، و لو تزوّجت عالمة كان عليها الرجم، و كذا الزوج الثانى إن علم بالتحريم و العدّة، و لو جهل بالحكم أو بالموضوع فلا حدّ، و لو علم أحدهما فعليه الرجم دون الجاهل، و لو ادّعى

بطىّ سبيل الانحراف و التوجّه إلى الفاحشة؟ فالإنصاف أنّ المراد منه ما أفاده فى الجواهر كما عرفت.

و ليس المراد من قول الماتن دام ظلّه الوارف «يغدو عليها و يروح» هو تحقّق الوطء كذلك، بل التمكّن منه بقرينة تصريحه به فى الرجل.

و ربّما يستدلّ على عدم رجم المتعة إذا زنت مضافاً إلى التسالم بين الأصحاب بموثّقة إسحاق بن عمّار المتقدّمة، المشتملة على قوله: قلت: و المرأة المتعة؟ قال: فقال: «لا، إنّما ذلك على الشىء الدائم» «۱» نظراً إلى أنّ المشار إليه فى قوله: «إنّما ذلك» هو الإحصان، فيدلّ حينئذٍ على أنّه إنّما يكون فى الشىء الدائم، بلا فرق بين إحصان الرجل و المرأة، و مورد الرواية و إن كان هو إحصان الرجل، إلّا أنّه من تطبيق الكبرى على الصغرى.

لنكرانى، محمد فاضل موحدى، تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، در يک جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۲ ه‍ ق

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود؛ ص: ۶۲

و يمكن أن يقال بإطلاق مورد السؤال، فإنّ قول السائل: «و المرأة المتعة» ليس ظاهراً فى خصوص السؤال عن إحصان الرجل إذا كانت عنده متعة، بل أعم منه و من إحصانها، مع وصف كونها كذلك، و عليه فالجواب يشمل كلا الفرضين، و يدلّ على انحصار الإحصان بالشىء الدائم من ناحية الزوج، و كذا من ناحية الزوجة، فتدبّر.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۳

أحدهما الجهل بالحكم قبل منه إن أمكن الجهل فى حقّه، و لو ادّعى الجهل بالموضوع قبل كذلك (۱).

(۱) أقول: أمّا عدم كون الطلاق الرجعى موجباً للخروج عن الإحصان، فيدلّ عليه مضافاً إلى كون المطلّقة الرجعية بحكم الزوجة صحيحة يزيد الكناسى أو حسنته قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن امرأة تزوّجت فى عدّتها، فقال: إن كانت تزوّجت فى عدّة طلاق لزوجها عليها الرجعة فإنّ عليها الرجم، و إن كانت تزوّجت فى عدّة ليس لزوجها عليها الرجعة فإنّ عليها حدّ الزانى غير المحصن، و إن كانت تزوّجت فى عدّة بعد موت زوجها من قبل انقضاء الأربعة أشهر و العشرة أيّام فلا رجم عليها، و عليها ضرب مائة جلدة .. «۱». و الظاهر أنّه ليس المراد من التزويج فى العدّة المترتّب عليه الحدّ رجماً كان أو جلداً مجرّد التزويج و إن لم يتحقّق بعده الدخول، بل الدخول المترتّب على التزويج كما لا يخفى، كما أنّه ليس المراد من ثبوت حدّ الرجم فى مورد الطلاق الرجعى ثبوته بعنوان آخر غير الإحصان، بل الظاهر هو المعنى الذى عبّر عنه فى المتن بأنّ الطلاق الرجعى لا يوجب الخروج عن الإحصان، و بعد ملاحظة أنّ المطلّقة الرجعية لا يكون لها حقّا بالإضافة إلى الزوج من جهة الوطء أصلًا يظهر أنّ المراد من شرط التمكّن و الوصول المعتبر فى المرأة ليس إلّا مجرّد كونها باختياره، بحيث يكون إذا أراد الوطء يتحقّق، كما أفاده صاحب الجواهر على ما عرفت.

ثمّ إنّ هنا روايتين ظاهرتين فى ثبوت الرجم فى مورد الطلاق مطلقاً، و لا بدّ من حملهما على الطلاق الرجعى بقرينة رواية الكناسى.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۶، أبواب حدّ الزنا ب ۲۷ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۴

....

إحداهما: موثّقة عمار بن موسى الساباطى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل كانت له امرأة فطلّقها أو ماتت فزنى، قال: عليه الرجم، و عن امرأة كان لها زوج فطلّقها أو مات ثمّ زنت عليها الرجم؟ قال: نعم «۱». قال فى الوسائل بعد نقل الرواية: حمل الشيخ حكم الرجل على كون الطلاق رجعيا، و على وجود زوجة أُخرى، و حمل حكم المرأة على كون الطلاق رجعيّاً، و حمل حكم الوفاة على الوهم من الراوى، يعنى الشكّ و التردّد فى النظر «۲».

و منشأ حمل حكم الوفاة على الوهم ظهور عدم ثبوت الرجم فى موردها، و يدلّ عليه ذيل رواية الكناسى المتقدّمة.

و ثانيتهما: رواية علىّ بن جعفر، المروية فى قرب الإسناد، عن أخيه (عليه السّلام) قال: سألته عن رجل طلّق أو بانت امرأته ثمّ زنى ما عليه؟ قال: الرجم. و سألته عن امرأة طلقت فزنت بعد ما طلّقت هل عليها الرجم؟ قال: نعم «۳».

و الظاهر أنّ المراد من قول السائل: «بانت»، هو الطلاق، و التعبير به تفنن فى التعبير، و ليس المراد هو البينونة بالموت، إذ موت المرأة خال عن العدّة، و موت الرجل مناف لظاهر السؤال؛ لفرض الزنا بعده، و لا البينونة بمثل الارتداد؛ لكونه خلاف الظاهر.

و أمّا قبول ادّعاء الجهل بالحكم، أو بالموضوع مع إمكان الجهل فى حقّ المدّعى، فمنشؤه هو درء الحدود بالشبهات، و قد ورد فى هذا المقام بعض النصوص، مثل ذيل رواية الكناسى المتقدّمة، المشتملة على قوله: قلت: أ رأيت إن

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۸، أبواب حدّ الزنا ب ۲۷ ح ۸.

(۲) التهذيب: ۱۰/ ۲۲، الإستبصار: ۴/ ۲۰۷.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۷، أبواب حدّ الزنا ب ۶ ح ۱ و ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۵

....

كـان ذلـك منها بجهالـة؟ قال: فقال: ما من امرأة اليوم من نساء المسـلمين إلّا و هى تعلم أنّ عليها عـدّة فى طلاق أو موت، و لقـد كنّ نسـاء الجاهلية يعرفن ذلـك. قلت: فـإن كـانت تعلم أنّ عليها عـدّة و لا تـدرى كم هى؟ فقال: إذا علمت أنّ عليها العـدّة لزمتها الحجّة فتسأل حتّى تعلم. فإنّ ظاهر السؤال الأوّل و إن كان هو الوقوع منها بالجهالـة الواقعيـة، إلّا أنّ قرينـة الجواب تقتضـى حمل السؤال على صورة ادّعائها الجهالـة، و مرجع الجواب إلى عـدم قبول هـذا الادّعاء منها؛ لعـدم إمكان الجهل فى حقّها بعـد وضوح الأمر على جميع نساء المسلمين، بل و نساء الجاهلية.

و أمّا الجواب عن السؤال الأخير، فهل مفاده تحقّق الحجّة بالإضافـة إليها من جهـة العلم بثبوت أصل العدّة، و جريان الاستصـحاب مع الشكّ فى مقدارها؟ أو أنّ المراد وجوب السؤال مع الاحتمال و انفتاح طريق العلم و لو لم يكن هناك استصحاب؟ و مرجع الأوّل إلى عدم ثبوت الحدّ مع عدم تحقّق الحجّة، و هو الذى أشرنا إليه سابقاً فى بيان معنى الشبهة من سعة دائرتها بالإضافة إلى التكليف و ضيق دائرة الحدّ «۱». كما أنّ مرجع الثانى إلى ثبوت الحدّ مع الاحتمال و إمكان السؤال، و لا يبعد ترجيح الوجه الأوّل كما تقدّم.

و مثل ذيـل صـحيحة أبى عبيـدة المتقدّمـة، المشـتمل على قوله: قلت: فـإن كـانت جاهلـة بمـا صـنعت؟ قال: فقال: أ ليس هى فى دار الهجرة؟ قلت: بلى. قال: ما من امرأة اليوم من نساء المسـلمين إلّا و هى تعلم أنّ المرأة المسلمة لا يحلّ لها أن تتزوّج زوجين. قال: و لو أنّ المرأة إذا فجرت قـالت: لم أدر أو جهلت أنّ الـذى فعلت حرام و لم يقم عليهـا الحـدّ إذاً لتعطّلت الحـدود. و هو أيضـاً مثل الرواية السابقة.

---

(۱) فى ص ۳۳ ۳۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶

[مسألة ۱۲: يخرج المرء و كذا المرأة عن الإحصان بالطلاق البائن كالخلع و المباراة]

مسألة ۱۲: يخرج المرء و كـذا المرأة عن الإحصـان بالطلاـق البـائن كـالخلع و المبـاراة، و لـو راجع المخـالع ليس عليه الرجم إلّا بعد الدخول (۱).

---

(۱) أمّا خروج الزوجين عن الإحصان بالطلاق البائن فيـدلّ عليه مضافاً إلى خروج المطلّقـة البائنـة عن الزوجيّـة، و عدم ترتّب أحكامها عليه قوله (عليه السّـلام) فى صـحيحة يزيـد الكناسـى المتقدّمـة فى المسألـة السابقـة: «و إن كانت تزوّجت فى عـدّة ليس لزوجها عليها الرجعـة فـإنّ عليهـا حـدّ الزانى غير المحصن»، لكن جريانه فى الطلاق البائن الـذى ليس فيه عـدّة كطلاق الصـغيرة، أو اليائسـة، أو غير المـدخول بهـا، أو كـان فيه عـدّة، و لكنّه ليس للزوج فيهـا حقّ الرجوع أصلًا واضـح، و أمّا فى طلاـق الخلع الـذى يكون للزوج حقّ الرجوع، غاية الأمر بعد رجوع المرأة فيما بذلت من المهر أو غيره، فيمكن الاستشـكال فيه بعدم شمول الرواية، لأنّ ظاهرها عدم تحقّق حقّ الرجوع للزوج مطلقاً، و هو منتفٍ فى طلاق الخلع؛ لثبوت الحقّ فى بعض الحالات.

و يـدفعه أنّ الظاهر أنّ المراد من الروايـة عـدم تحقّق حقّ الرجوع للزوج بالـذات، و هو متحقّق فى طلاق الخلع، خصوصاً بعد عدّه من

أقسام الطلاق البائن، كما صنعه الفقهاء رضوان اللّه عليهم أجمعين «۱» و من هنا يظهر أنّه كما لا ـ ينفع حقّ الرجوع للزوج فى طلاق الخلع بعد رجوع الزوجة بالبذل، كذلك لا ـ ينفع تحقّق الرجوع خارجاً، بل اللازم الدخول بعده؛ ليتحقّق الوطء بالأهل بعد كونها زوجة جديدة، و هذا بخلاف الطلاق الرجعى، فإنّه لا يلزم فى بقاء الإحصان معه الرجوع، بل يكفى فيه مجرّد حقّه كما لا يخفى.

---

(۱) كالحلبى فى الكافى فى الفقه: ۳۰۶ و المحقّق فى الشرائع: ۳/ ۵۸۸ و الشهيد فى اللمعة: ۱۲۴.

[مسألة ۱۳: لا يشترط فى الإحصان الإسلام فى أحدٍ منهما]

مسألة ۱۳: لا يشترط فى الإحصان الإسلام فى أحدٍ منهما، فيحصن النصرانى النصرانية و بالعكس، و النصرانىّ اليهوديّة و بالعكس، فلو وطأ غير مسلم زوجته الدائمة ثمّ زنى يرجم، و لا يشترط صحّة عقدهم إلّا عندهم، فلو صحّ عندهم و بطل عندنا كفى فى الحكم بالرجم (۱).

---

(۱) أقول: إنّ هنا أمرين:

أحدهما: عدم اشتراط إسلام أحد الزوجين فى تحقّق الإحصان بالإضافة إليه، و إلى طرفه، و يدلّ عليه مضافاً إلى عموم قوله (عليه السّلام) فى صحيحة إسماعيل بن جابر المتقدّمة. «من كان له فرج يغدو عليه و يروح فهو محصن» «۱»، و عموم قوله (عليه السّلام) فى صحيحة حريز المتقدّمة أيضاً بعد السؤال عن المحصن: «الذى يزنى و عنده ما يغنيه» «۲» صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: سألته عن الحرّ أ تحصنه المملوكة؟ قال: لا يحصن الحرّ المملوكة و لا يحصن المملوك الحرّة، و النصرانى يحصن اليهوديّة، و اليهوديّة «۳» يحصن النّصرانيّة «۴».

و لكنّها تعارضها صحيحته الأُخرى، المشتملة على قوله (عليه السّلام): «و كما لا تحصنه الأمة و اليهوديّة و النصرانيّة إن زنى بحرّة كذلك لا يكون عليه حدّ المحصن إن زنى بيهودية أو نصرانية أو أمة و تحته حرّة» «۵» و حيث إنّ الظاهر أنّ موردها الرجل المسلم، و اليهوديّة و النصرانيّة لا ـ يمكن أن تكونا تحته إلّا بنحو الانقطاع، فالمراد منه عدم كون المتعة موجبة لتحقّق الإحصان، فلا ـ تنافى الصحيحة الأُولى بوجه.

---

(۱) تقدّمت فى ص ۵۴.

(۲) تقدّمت فى ص ۵۴.

(۳) كذا فى النسخة الأصلية، و الوسائل ط إسلاميّة، و لكن فى الفقيه: «و اليهودىّ يحصن النصرانيّة».

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۷، أبواب حدّ الزنا ب ۵ ح ۱.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۴، أبواب حدّ الزنا ب ۲ ح ۹.

[مسألة ۱۴: لو ارتدّ المحصن عن فطرةٍ خرج عن الإحصان]

مسألة ۱۴: لو ارتدّ المحصن عن فطرةٍ خرج عن الإحصان، لبينونة زوجته منه. و لو ارتدّ عن ملّةٍ فإن زنى بعد عدّة زوجته ليس محصناً، و إلّا فهو محصن (۱).

و كيف كـان، فلا إشكال فى تحقّق الإحصان فى النصرانى و النصرانيّة، و اليهودى و اليهوديّة، و المختلط منهما، و يكفى فى ذلك مجرّد صحّة العقد فى مذهبهم، و لا يشترط الصحّة عندنا، لأنّه لكلّ قوم نكاح.

ثانيهما: عدم اشتراط الإسـلام فى المزنيّ بها، فنقول: ظاهر الصحيحة الثانية لمحمّد بن مسلم الاشتراط، و لكن رواية إسماعيل بن أبى زياد صريحة فى خلافها، حيث روى عن جعفر بن محمّد، عن آبائه (عليهم السّلام) أنّ محمّد بن أبى بكر كتب إلى علىّ (عليه السّلام) فى الرجل زنى بالمرأة اليهوديّة و النصرانيّة، فكتب (عليه السّلام) إليه: إن كان محصناً فارجمه، و إن كان بكراً فاجلده مائة جلدة ثمّ انفه، و أمّا اليهوديّة فابعث بها إلى أهل ملّتها فليقضوا فيها ما أحبّوا «۱».

و هذه الرواية موافقة لفتوى الأصحاب، و لأجلها تترجّح على رواية محمّد بن مسلم.

(۱) الارتداد الفطرى بالإضافة إلى الرجل يوجب خروجه عن الإحصان؛ لأنّه تبين منه زوجته و ينفسخ نكاحها بغير طلاق، و تعتدّ عدّة الوفاة، و تقسّم أمواله التى كانت له حين ارتداده بين ورثته بعد أداء ديونه، كالميّت، و لا ينتظر موته، و لا تجدى توبته و رجوعه إلى الإسلام فى رجوع زوجته و ماله إليه، و عليه فلا مجال للإشكال فى خروجه عن الإحصان بعد بينونة زوجته منه بالكلّية.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۱، أبواب حدّ الزنا ب ۸ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۹

....

و أمّا المرأة المرتدّة عن فطرةٍ، فتبين من زوجها المسلم فى الحال من دون عدّة إن كانت غير مدخول بها، و مع الدخول إن تابت قبل تمام العدّة التى هى عدة الطلاق بقيت الزوجيّة، و إلّا انكشف عن الانفساخ و البينونة من أوّل زمن الارتداد، و عليه فيقع الكلام فى أنّ مراد المتن الخروج عن الإحصان فى مطلق المرتدّ الفطرى و إن كانت مرأةً، و أنّ ذكر الرجل كان بعنوان المثال؛ لتحقّق البينونة مطلقاً، و إن كانت الزوجيّة قابلة للبقاء بسبب توبتها قبل تمام العدّة فيما إذا كان هناك عدّة، أو أنّ المرأة لم يقع التعرّض لها أصلًا، و من الممكن عدم كون ارتدادها موجباً للخروج عن الإحصان مع ثبوت العدّة؛ لإمكان التوبة و بقاء الزوجية، كما فى ارتداد الرجل عن ملّةٍ، و إن كان يمكن الحكم بالفرق بين ما إذا كان زمام الزوجية و رفع المانع عنها بيد الرجل، و بين ما إذا كان بيد المرأة، نظراً إلى أنّه فى الصورة الأُولى يتحقّق له التمكّن من وطئها متى ما شاء، بخلاف الصورة الثانية التى يكون الاختيار بيد المرأة فإنّه ليس للزوج ذلك التمكّن، و يشهد له الخروج عن الإحصان فى طلاق الخلع مع كون حقّ الرجوع بالبذل للزوجة كما عرفت، و يحتمل على بعد التفصيل بالحكم بعدم خروج المرأة عن الإحصان؛ لأنّ الاختيار بيدها، و خروج الرجل عنه؛ لعدم كونه بيده بوجه.

و أمّا الارتداد الملّى، فحكمه انفساخ النكاح بين المرتدّ و زوجته المسلمة، و كذا بين المرتدّة و زوجها المسلم بمجرّد الارتداد بدون اعتداد مع عدم الدخول، و معه يتوقّف الفسخ على انقضاء العدّة، فإن رجع أو رجعت قبل انقضائها كانت زوجته، و إلّا انكشف أنّها بانت عنه عند الارتداد، و يظهر الوجه فى خروجه عن الإحصان بسببه و عدمه، و الفرق بين الرجوع فى العدّة و بعدها، و كذا بين الرجل و المرأة ممّا ذكرنا فى المرتدّ الفطرى.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۰

[مسألة ۱۵: يثبت الحدّ رجماً أو جلداً على الأعمى]

مسألة ۱۵: يثبت الحدّ رجماً أو جلداً على الأعمى، و لو ادّعى الشبهة مع احتمالها فى حقّه فالأقوى القبول، و قيل: لا تقبل منه، أو لا

تقبل إلّا أن يكون عدلًا، أو لا تقبل إلّا مع شهادة الحال بما ادّعاه، و الكلّ ضعيف (۱).

ثمّ إنّك عرفت أنّ قوله: «و بانت منه امرأته» فى رواية علىّ بن جعفر المتقدّمة لا ظهور له فى حصول البينونة بالارتداد، بل الظاهر كونه تفنّناً فى التعبير كما مرّ، فلا ارتباط لها بهذا المقام.

(۱) أمّا ثبوت الحدّ رجماً أو جلداً على الأعمى، فلثبوت العموم أو الإطلاق فى أدلّة الحدّ، من دون أن يكون هناك ما يقتضى التخصيص أو التقييد بالإضافة إلى الأعمى، مضافاً إلى ما فى الجواهر من كون الإجماع بقسميه عليه «۱».

و أمّا لو ادّعى الشبهة ففى المتن وفاقاً للمشهور قبول الادّعاء، مع إمكان جريان الشبهة فى حقّه «۲». و عن الشيخين «۳» و ابن البرّاج «۴» و سلّار «۵» عدم القبول مطلقاً، و عن ابن إدريس القبول مع شهادة الحال بصدقه «۶». و ليس مراده هى الشهادة العلميّة، و إلّا لا يكون بينه و بين القول بعدم القبول مطلقاً اختلاف أصلًا، ضرورة أنّ القبول فى صورة العلم بالصدق مورد لقبول الطرفين. و عن الفاضل المقداد

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۷۹.

(۲) المختصر النافع: ۲۹۳، إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۷۰، المقتصر من شرح المختصر: ۳۹۹، غاية المرام: ۴/ ۳۱۳.

(۳) المقنعة: ۷۸۳ ۷۸۴، النهاية: ۶۹۸ ۶۹۹.

(۴) المهذّب: ۲/ ۵۲۴.

(۵) المراسم: ۲۵۶.

(۶) السرائر: ۳/ ۴۴۷ ۴۴۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۱

[مسألة ۱۶: فى التقبيل و المضاجعة و المعانقة و غير ذلك من الاستمتاعات دون الفرج تعزير و لا حدّ لها]

مسألة ۱۶: فى التقبيل و المضاجعة و المعانقة و غير ذلك من الاستمتاعات دون الفرج تعزير و لا حدّ لها، كما لا تحديد فى التعزير، بل هو منوط بنظر الحاكم على الأشبه (۱).

القبول فيما إذا كان الأعمى عادلًا «۱».

و الأقوى ما فى المتن، لما مرّ فى المسألة الثامنة من سقوط الحدّ بدعوى كلّ ما يصلح أن يكون شبهة بالنظر إلى المدّعى لها، و قد عرفت أنّ الوجه فى ذلك ليس شمول دليل درء الحدود بالشبهات، لعدم إحراز عنوان الشبهة؛ لأنّ المفروض مجرّد دعواها، و لا إلغاء الخصوصيّة من دليل الإكراه؛ لعدم الوجه له، بل الوجه هو عدم إحراز عنوان الزنا مع احتمال تحقّق الشبهة؛ لأنّ عدم الشبهة مأخوذ فى تعريف الزنا، و مع احتمالها لا يحرز عنوان الزنا.

و ممّا ذكرنا يظهر بطلان سائر الأقوال، و أنّ ما ذكر لها من الاستدلال ليس له مجال.

(۱) أقول: بعد كون المفروض فى هذه المسألة هو تحقّق أحد هذه الأمور و ما يشابهها من الاستمتاع بما دون الفرج من طرف الرجل بالمرأة الأجنبية، إنّه حكى عن الخلاف نسبة ثبوت مائة جلدة فيه إلى رواية أصحابنا، ثمّ قال: و روى أنّ عليهما أقلّ من الحدّ «۲». و قال المحقّق فى الشرائع: «و فى التقبيل و المضاجعة فى إزار واحد و المعانقة روايتان: إحداهما مائة جلدة، و الأُخرى دون الحدّ و هى أشهر» «۳»

(۱) التنقيح الرائع: ۴/ ۳۳۲.

(۲) الخلاف: ۵/ ۳۷۳ مسألة ۹.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۲

....

و فى الجواهر: بل قيل إنّه المشهور «۱». بل فى كشف اللثام الإجماع «۲» كما يظهر منهم عليه، بل عن الغنية «۳» دعواه صريحاً «۴». و عن الغنيـة و المقنعة «۵» و الإسكافى «۶» أنّهما يعزّران من عشـرة إلى تسعة و تسعين جلـدة. و عن بعض لم يعرف كونه منّا إبـدال العشرة بالثلاثين «۷».

و الروايات الواردة فى هذه المسألة على طائفتين:

الأُولى: ما تدلّ على التقدير بالمائة، مثل:

رواية الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: حدّ الجلد أن يوجدا فى لحافٍ واحد، و الرجلان يجلدان إذا وجدا فى لحافٍ واحد الحدّ، و المرأتان تجلدان إذا أُخذتا فى لحافٍ واحد الحدّ «۸». و إضافة الحدّ إلى الجلد ليست بيانيّة كما هو ظاهر، بل المراد من الحدّ آخر ما يتحقّق به الجلد.

و رواية عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال سمعته يقول: حدّ الجلد فى الزنا أن يوجدا فى لحافٍ واحد، و الرجلان يوجدان فى لحافٍ واحد، و المرأتان توجدان فى لحافٍ واحد «۹».

و رواية عبد الرحمن الحذّاء قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: إذا وجد الرجل

(۱) التنقيح الرائع: ۴/ ۳۳۲.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۵.

(۳) غنية النزوع: ۴۳۵.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۰.

(۵) غنية النزوع: ۴۳۵، المقنعة: ۷۷۴.

(۶) حكى عنه فى رياض المسائل: ۱۰/ ۲۲.

(۷) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۰، الإستبصار: ۴/ ۲۱۵.

(۸) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱ و ۴.

(۹) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱ و ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳

....

و المرأة فى لحافٍ واحد جلدا مائة جلدة «۱».

و فى رواية الشيخ (قدّس سرّه) جلدا مائة مائة.

و روايـة أبى بصـير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) قال: سـئل عن امرأة وجدت مع رجل فى ثوب؟ قال: يجلدان مائة جلدة «۲». و فى رواية الشيخ (قدّس سرّه) زيادة: و لا يجب الرجم حتّى تقوم البيّنة الأربعة بأن قد رُئى يجامعها.

و روايـة عبـد الرحمن بن أبى عبـد اللّه قـال: قـال أبو عبـد اللّه (عليه السّـلام): إذا وجـد الرجل و المرأة فى لحافٍ واحـد قامت عليهما بذلك بيّنة و لم يطلع منهما على سوى ذلك، جلد كلّ واحد منهما مائة جلدة «۳».

و روايـة أبى الصـباح الكنانى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) فى الرجل و المرأة يوجدان فى لحافٍ واحد جلدا مائة مائة. و فى رواية الصـدوق: «اجلدهما مائة جلدة مائة جلدة». و فى رواية الشـيخ زيادة: «و لا يكون الرجم حتّى يقوم الشـهود الأربعة أنّهم رأوه يجامعها» «۴».

الطائفة الثانية: ما تدلّ على استثناء سوط واحد من المائة، مثل:

رواية زيد الشحّام، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى الرجل و المرأة يوجدان فى اللّحاف، قال: يجلدان مائة مائة غير سوط «۵».

و رواية حريز، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّ علياً (عليه السّلام) وجد رجلًا و امرأة فى لحافٍ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۷ و ۸.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۹.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۵ ۳۶۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۰، ۱۱ و ۱۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۴

....

واحد فضرب كلّ واحدٍ منهما مائة سوط إلّا سوطاً «۱».

و روايـة أبـان بن عثمان قال: قال أبو عبـد اللّه (عليه السّـلام): إنّ علياً (عليه السّـلام) وجـد امرأة مع رجل فى لحافٍ واحـد، فجلـد كلّ واحدٍ منهما مائة سوط غير سوط «۲».

و قد ذكروا فى مقام العلاج بين الطائفتين وجوهاً:

الأوّل: ما أفاده فى الجواهر بقوله: «و لعلّ التأمّل فى الجمع بين النصوص يقتضى تعيين كونه مائة إلّا سوطاً» و زاد فى الذيل: «إلّا أنّى لم أجد بذلك قائلًا» «۳».

و لعلّ الوجه فى هـذا الجمع كون الطائفـة الثانيـة واردة بصورة الاسـتثناء من المائـة، و أنّ الحكم هى المائة إلّا السوط، و عليه فتصـير الطائفـة الثانية بمنزلـة الاسـتثناء الـذى هو من طرق التخصـيص، فالمقام نظير ما إذا ورد أكرم العلماء تارة، و أكرم العلماء إلّا زيـداً مرّة أُخرى، حيث إنّ الثانى يكون مخصّصاً للأوّل.

الثانى: حمل روايات المائة على التقيّة، كما احتمله فى الجواهر «۴» نظراً إلى صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج قال: كنت عند أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) فدخل عليه عباد البصـرى و معه أناس من أصحابه، فقال له: حدّثنى عن الرجلين إذا أخذا فى لحافٍ واحد، فقال له: كـان علىّ (عليه السّـلام) إذا أخـذ الرجلين فى لحـافٍ واحـد ضـربهما الحـدّ. فقـال له عبـاد: إنّك قلت لى: غير سوط، فأعاد عليه ذكر الحديث حتّى أعاد ذلك مراراً، فقال: غير سوط، فكتب القوم الحضور عند ذلك الحديث «۵».

لأنّ الظاهر من الرواية أنّ الإمام (عليه السّلام) كان ممتنعاً عن بيان الحكم الواقعى، و أنّ

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۰.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۹.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۰ ۲۹۱.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۰ ۲۹۱.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۵

....

الجلد أقلّ من حدّ الزنا بسوط، و لعلّه لأجل من كان مع «عباد» من أصحابه، و بعد ما أصرّ «عباد» و كرّر السؤال التجأ إلى بيان الحكم الواقعى.

و يرد عليه مضافاً إلى كون الرواية واردة فى الرجلين، و الكلام إنّما هو فى الرجل و المرأة، و إلى أنّ الظاهر كون فتاوى فقهاء العامّة التعزير مطلقاً، كما يظهر من نقل الشيخ فى الخلاف التعزير عنهم فيما نحن فيه «۱» أنّ الظاهر كون الحكم الواقعى فى الصحيحة هو الحكم المذكور أوّلًا، و يؤيّده إسناده إلى فعل علىّ (عليه السّلام)، و أنّ عمله المستمرّ كان هو ضرب الحدّ، و بعد ما أصرّ «عباد» و كرّر السؤال التجأ إلى بيان ما هو موافق لمذهبه، و يؤيّده أيضاً أنّ ما سمعه منه قبلًا كان هو الأقلّ، كما لا يخفى.

الثالث: ما أفاده الشيخ الطوسى (قدّس سرّه) فى الاستبصار «۲» من حمل ما كان من الطائفة الأُولى دالّاً بظاهره على ثبوت الحدّ على التعزير، نظراً إلى أنّه قد يطلق على التعزير لفظ الحدّ على ضرب من التجوّز، و حمل ما كان منها دالّاً على ثبوت المائة من غير ظهور فى كون موردها مجرّد الاجتماع تحت لحاف واحد على صورة وقوع الفعل منهما، و علم الإمام بتحقّق الزنا، فإنّه يترتّب الحدّ، و حمل ما كان منها دالّاً على ثبوتها مع الظهور فى عدم تحقّق الفعل و الزنا، كرواية عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه المتقدّمة على من أدّبه الإمام و عزّره دفعة أو دفعتين، فعاد إلى مثل ذلك، فإنّه يجوز للإمام (عليه السّلام) إقامة الحدّ حينئذٍ، و استشهد للأخير برواية أبى خديجة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لا ينبغى للمرأتين تنامان فى لحافٍ واحدٍ

(۱) الخلاف: ۵/ ۳۷۴ مسألة ۹، المجموع للنووى: ۲۱/ ۳۱۶.

(۲) الإستبصار: ۴/ ۲۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۶

....

إلّا و بينهما حاجز، فإن فعلتا نهيتا عن ذلك، فإن وجدهما بعد النهى فى لحاف واحد جلدتا كلّ واحدة منهما حدّا حدّا، فإن وجدتا الثالثة فى لحافٍ واحد حدّتا، فإن وجدتا الرابعة قتلتا «۱».

و يرد عليه مضافاً إلى أنّه لا شاهد لهذا الجمع، و إلى أنّ إطلاق الحدّ على التعزير مجاز كما اعترف به أنّ حمل الروايات الكثيرة الظاهرة فى ترتّب الحدّ على مجرّد وقوع الاجتماع تحت لحافٍ واحد على صورة التكرّر بعيد جدّاً، كما أنّ حمل ما دلّ على المائة على صورة العلم أيضاً كذلك.

الرابع: ما حكى عن الصدوق (قدّس سرّه) من حمل الطائفة الأُولى على صورة ثبوت الزنا بالإقرار أو البيّنة، و حمل الطائفة الثانية على

صورة علم الإمام (عليه السّلام) به «۲». و فيه ما لا يخفى.

الخامس: الحمل على التخيير «۳». و لكنّه يتوقّف على عدم إمكان الجمع العرفى بين الطائفتين من حيث الدلالة أوّلًا، و على فقدان المرجّحات ثانياً، و سيأتى الكلام فيه.

السادس: ما حكى عن المجلسى (قدّس سرّه) فى حاشية التهذيب من أنّ الأظهر فى الجمع بين الأخبار مع قطع النظر عن الشهرة أن يؤخذ بالأخبار الدالّة على تمام الحدّ، بأن يقال: لا يشترط فى ثبوت الجلد المعاينة كالميل فى المكحلة، و تحمل الأخبار الدالّة على ذلك على اشتراطه فى الرجم، كما هو الظاهر من أكثرها، و أمّا أخبار

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۵.

(۲) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۲۴.

(۳) ملاذ الأخيار: ۱۶/ ۸۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۷

....

النقيصة فمحمولة على التقيّة «۱».

و مرجعه إلى كون الاجتماع فى لحاف واحد أمارة عرفية على الزنا، اعتبرها الشارع فى مقام ترتّب الجلد فقط.

و يؤيّد هذا الجمع رواية عبد اللّه بن سنان المتقدّمة الدالّة على أنّ حدّ الجلد فى الزنا أن يوجدا فى لحافٍ واحد، فإنّ ثبوت حدّ الزنا بعنوانه مع وجدانهما فى لحافٍ واحد لا يستقيم إلّا مع كونه أمارة على تحقّق الزنا، و إلّا فكيف يجتمع الزنا الذى يعتبر فى حقيقته الدخول فى الفرج مع مجرّد الاجتماع تحت لحافٍ واحد.

و يؤيّده أيضاً الزيادة الواقعة فى نقل الشيخ فى رواية أبى بصير و أبى الصباح الكنانى المتقدّمتين، الدالّة على عدم ترتّب حكم الرجم إلّا مع قيام البيّنة الأربعة أنّهم رأوه يجامعها، فإنّ ذكر مسألة الرجم و الحكم باعتبار الرؤية فيها عقيب الحكم بثبوت المائة مع الاجتماع تحت لحافٍ واحد لا يكاد يكون له وجه إلّا كون الحكم الأوّل وارداً فى مورد الزنا، و أنّه لا يعتبر فيه الرؤية، بل يكفى فيه الاجتماع المذكور الذى هى أمارة عرفية على تحقّق العمل.

و يرد عليه مضافاً إلى ابتنائه على عدم اعتبار الرؤية و المعاينة فى ترتّب الحكم بالجلد، مع أنّه محلّ البحث، و يأتى الكلام فيه إن شاء اللّه، و إلى إشعار قوله: «و لم يطّلع منهما على سوى ذلك» فى رواية عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه المتقدّمة بأنّه لا يكون هناك أمارة على تحقّق الفعل، بل هو مشكوك أنّ حمل الاجتماع المذكور على ما ذكر لا يستقيم، مع عطف اجتماع الرجلين و المرأتين على ذلك فى بعض الروايات المتقدّمة، كما فى رواية الحلبى المتقدّمة، فإنّ حمل الاجتماع فى

---

(۱) ملاذ الأخيار: ۱۶/ ۸۲ ۸۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۸

....

الأخيرين على صورة تحقّق اللواط و المساحقة الذى هو لازم الحمل المذكور كيف يجتمع مع ترتّب مائة جلدة فقط؟ فإنّ اللواط الذى حدّه القتل كيف يتبدّل حدّه بمائة سوط مع ثبوت الأمارة على تحقّقه، كما أنّه بمثل هذا يتحقّق الإشكال فى المقام أيضاً، فإنّ

الزنا المقرون بالإحصان الذى يكون حدّه الرجم كيف يتبدّل حدّه بمائة سوط مع ثبوت الأمارة المعتبرة على تحقّقه و ثبوته، و كيف كان فهذا الجمع أيضاً بعيد.

السابع: وجود التعارض بين الطائفتين، و الحكم بترجيح الطائفة الثانية؛ لموافقتها للشهرة الفتوائية التى هى أوّل المرجّحات فى الخبرين المتعارضين.

و هذا الوجه هو الأظهر، و لكن مقتضاه تعيّن المائة إلّا سوطاً، مع أنّه لم يقل به أحد من الأصحاب، بل يكون اتّفاقهم على خلافه.

فاللّازم أن يقال: إنّ الحكم باستثناء سوط واحد فى هذه الطائفة ليس لأجل الحكم بتعيّن هذا المقدار؛ لأنّه من البعيد اختلافه مع الحدّ فى سوط واحد فقط، بل لأجل نفى ثبوت الحدّ فى المقام، و يؤيّده التعبير بنفى الحدّ فى بعض الروايات الواردة فى المرأتين و الرجلين، مثل رواية معاوية بن عمّار قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): المرأتان تنامان فى ثوبٍ واحد؟ فقال: تضربان. فقلت: حدّا؟ قال: لا، قلت: الرجلان ينامان فى ثوب واحد؟ قال: يضربان. قال: قلت: الحدّ؟ قال: لا «۱». و عليه فالمراد من هذه الطائفة إثبات التعزير الذى هو بحسب ما يراه الحاكم من المصلحة، فيظهر حينئذٍ وجه ما فى المتن من الحكم بثبوت التعزير فى هذا المقام.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۹

....

بقى الكلام فى أمرين:

الأوّل: أنّ الظاهر اختصاص مورد الروايات بما إذا كان الرجل و المرأة المجتمعان تحت لحافٍ واحد مجرّدين، لأنّه مضافاً إلى أنّ ذلك مقتضى مناسبة الحكم و الموضوع، فإنّ الحكم بثبوت المائة فى الطائفة الاولى لا يناسب مع مجرّد الاجتماع كذلك و لو لم يكونا مجرّدين؛ لأنّه حدّ الزنا الثابت قد وقع التصريح به فى بعض الروايات الواردة فى المرأتين أو الرجلين، مثل رواية أبى خديجة المتقدّمة فى الوجه الثالث من وجوه العلاج، و صحيحة أبى عبيدة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: كان علىّ (عليه السّلام) إذا وجد رجلين فى لحافٍ واحد مجرّدين جلدهما حدّ الزانى مائة جلدة كلّ واحد منهما، و كذلك المرأتان إذا وجدتا فى لحافٍ واحد مجرّدتين جلدهما كلّ واحدة منهما مائة جلدة «۱».

و الظاهر كون المفروض فى الرجل و المرأة أيضاً ذلك، خصوصاً بعد عطف المرأتين و الرجلين عليه فى بعض الروايات المتقدّمة، كرواية الحلبى. و الوجه فى الإطلاق ما قيل من أنّ الغالب فى تلك الأعصار هو التجرّد حال النوم.

نعم، لا ينبغى الإشكال فى أنّ اجتماع الرجل و المرأة الأجنبية تحت لحافٍ واحد يكون محرّماً و لو لم يكونا مجرّدين، و لكنّ البحث إنّما هو فى مورد الروايات الواردة فى المقام و مجرى الأقوال المختلفة المنقولة فيه، و قد عرفت أنّ الظاهر كون المفروض فيها صورة التجرّد.

الثانى: مورد جميع الروايات المتقدّمة هو الاجتماع تحت لحافٍ واحد، و عليه

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۸۰

....

يقع الكلام فى أنّ لهذا العنوان خصوصية، أو أنّ ترتّب الحكم عليه لأجل أنّه من مصاديق الاستمتاع بما دون الفرج، فيجرى الحكم فى التقبيل و المعانقة و نحوهما؟ ظاهر عبارة المحقّق فى الشرائع المتقدّمة فى صدر المسألة عدم الاختصاص، حيث ذكر أنّه فى التقبيل و المضاجعة و المعانقة روايتان، و لكنّ التحقيق أنّه لو كان فى هذا المقام روايات المائة فقط لما أمكن إلغاء الخصوصيّة من موردها، خصوصاً بعد وضوح كون الاجتماع المذكور مقدّمة قريبة من الفعل، و مشتملة على التلذّذ الخاص الذى لا يتحقّق بمثل التقبيل و المعانقة، و خصوصاً بعد ما مرّ من المجلسى (قدّس سرّه) من الحمل على كونه أمارة عرفيّة على تحقّق الفعل، فإنّ ما هو أمارة عليه هو الاجتماع المذكور فقط.

و أمّا لو اعتمدنا على روايات الأقلّ، و حملناها على كون المراد ليس هو التعيين، بل مجرّد التعزير، فلا مانع من إلغاء الخصوصيّة و الحكم بثبوت التعزير فى مطلق الاستمتاع بما دون الفرج. و إن شئت قلت: الحكم بالتعزير فى المقام يستفاد من هذه الروايات، و فى غيره من أدلّة التعزير الجارية فيه، فتدبّر.

نعم، ورد فى التقبيل رواية فى سندها يحيى بن المبارك و هو مجهول، و هى رواية إسحاق بن عمار قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): مجذم (محرم خ ل) قبّل غلاماً بشهوة، قال: يضرب مائة سوط «۱». و هى مضافاً إلى ورودها فى الرجلين، ظاهرها السؤال عن حكم المحرم بالضم، لا المحرم بالفتح كما قيل، و نظر السائل إلى حكم إحرام هذا الرجل، و أجاب الإمام (عليه السّلام) بترتّب الحدّ عليه فقط، فلا ارتباط لهذه الرواية بالمقام أصلًا.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۲، أبواب حدّ اللواط ب ۴ ح ۱.

[القول فى ما يَثبت به]

اشارة

القول فى ما يَثبت به

[مسألة ۱: يثبت الزنا بالإقرار]

مسألة ۱: يثبت الزنا بالإقرار، و يشترط فيه بلوغ المقرّ و عقله و اختياره و قصده، فلا عبرة بإقرار الصبىّ و إن كان مراهقاً، و لا بإقرار المجنون حال جنونه، و لا بإقرار المكره، و لا بإقرار السكران و الساهى و الغافل و النائم و الهازل و نحوهم (۱).

---

(۱) أمّا ثبوت الزنا بالإقرار فيدلّ عليه مضافاً إلى عموم ما دلّ على الثبوت به كقوله (صلّى اللّه عليه و آله): إقرار العقلاء على أنفسهم جائز «۱» الروايات الكثيرة الواردة فى المسألة الثانية التى يدلّ أكثرها على اعتبار كون الإقرار أربع مرّات، و واحدة منها على كفاية الإقرار مرّة واحدة، فإنّ مقتضى الجميع صلاحيّة الإقرار فى الجملة لإثبات الزنا، كما لا يخفى و أمّا اعتبار بلوغ المقرّ، فيدلّ عليه ما دلّ على اعتبار البلوغ فى الزنا، و مرجع

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۶/ ۱۱۱، كتاب الإقرار ب ۳ ح ۲، مستدرك الوسائل: ۱۶/ ۳۱ كتاب الإقرار ب ۲ ح ۱.

....

ذلـك إلى أنّ إقراره و لو كـان موجبـاً لثبوته لاـ يترتّب عليه أثر لاعتبار البلوغ فى الزنا، فلا حاجـة إلى إقامـة دليل خاصّ عليه هنا، نعم ذكر فى الجـواهر: أنّ الصـبىّ المراهـق إذا أقرّ يؤدّب لكـذبه، أو حـدوث الفعـل منه «۱» و أمّـا اعتبـار عقله، فلكون دليـل جواز الإقرار مقصوراً على الإـقرار المضـاف إلى العقلاـء، و لا بـدّ من جعل الفرض ما إذا أقرّ بالزنا حال العقل، و أريـد إجراء الحـدّ عليه بعـد زوال الجنون، و إلّا فالدليل على الاعتبار ما دلّ على اعتبار العقل فى الزنا ممّا عرفت و أمّا اعتبار اختياره، فيدلّ عليه مضافاً إلى حديث رفع ما استكرهوا عليه «۲» روايـة أبى البخترى، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام)، أنّ أمير المؤمنين (عليه السّـلام) قـال: من أقرّ عنـد تجريـد أو تخويف أو حبس أو تهديـد فلا حـدّ عليه «۳» و أمّا اعتبار القصـد، فالـدليل عليه وضوح كون حجيّـة الظواهر مقصورة بما كان الكلام مقروناً مع الالتفات و التوجّه و قصد المعنى، و بدونه لا مجال للاتّكال عليه، فلا عبرة بإقرار المذكورين فى المتن، نعم ربما يقع الكلام فى مـورد دعوى هـذه الأـمور، و لكنّه أمر آخر غير المقـام ثمّ إنّه اشـترط فى الشـرائع أمراً خامسـاً و هى الحريّـة «۴» لكـنّ المراد ليس إطلاق الشـرطيّة على معنى كون إقرار العبـد غير جائز مطلقاً، بل بمعنى لزوم تصـديق المولى و التبعيّـة به بعـد العتق مع عدم التصديق، كما فى سائر أقاريره، و لعلّ ذلك هو الوجه

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۷۹

(۲) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۲۹۵، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس ب ۵۶.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۷، أبواب حدّ السرقة ب ۷ ح ۲.

(۴) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۸۳

[مسألة ۲: لا بدّ و أن يكون الإقرار صريحاً أو ظاهراً لا يقبل معه الاحتمال العقلائى]

مسألة ۲: لاـ بـدّ و أن يكون الإـقرار صـريحاً أو ظـاهراً لاـ يقبل معه الاحتمال العقلائى، و لا بـدّ من تكراره أربعاً، و هل يعتبر أن يكون الأربع فى أربعـة مجالس، أو يكفى الأربع و لو كان فى مجلس واحـد؟ فيه خلاف أقربه الثبوت، و الأحوط اعتبار أربعـة مجالس، و لو أقرّ دون الأربعـة لاـ يثبت الحـدّ. و الظـاهر أنّ للحـاكم تعزيره، و يسـتوى فى كـلّ مـا ذكر الرجـل و المرأة، و إشـارة الأخرس المفهمة للمقصود تقوم مقام النطق، و لو احتاجت إلى الترجمان يكفى فيه شاهدان عادلان (۱).

فى ترك المتن، و عدم التعرّض لاشتراط هذا الشرط

(۱) أمّا لزوم التكرار أربعاً، فهو المشـهور عنـدنا، بل فى الجواهر: «بلا خلاف معتدّ به أجده عندنا» «۱» و نسب إلى ظاهر ابن أبى عقيل كفاية الواحد «۲» كما عليه أكثر العامّـة كالشافعى «۳» و مالك «۴» و حمّاد بن أبى سـليمان «۵» خلافاً لأبى حنيفة «۶» و ابن أبى ليلى «۷»، و إن كان بينهما اختلاف من جهة لزوم كونه فى أربعة مجالس، كما عليه الأوّل، أو عدم اللزوم كما عليه الثانى و يدلّ على اعتبار كونه أربعاً النصوص المتطابقة من الطرفين، فمن طريق العامّة

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۸۰.

(۲) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۱۷۹ مسألة ۳۷.

(۳) الام: ۶/ ۱۳۳.

(۴) المدوّنة الكبرى: ۶/ ۲۰۹، أسهل المدارك: ۲/ ۲۶۳.

(۵) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۶۵، الشرح الكبير: ۱۰/ ۱۹۰.

(۶) حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار: ۴/ ۹، بدائع الصنائع: ۵/ ۵۱۳.

(۷) بداية المجتهد: ۲/ ۴۳۴، المبسوط للسرخسى: ۹/ ۹۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۸۴

....

ما فى الجواهر من قوله: روى أنّ ماعز بن مالك جاء إلى النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فقال: يا رسول اللّه إنّى زنيت، فأعرض عنه، ثمّ جاء من شقّه الأيمن فقال: يا رسول اللّه إنّى قد زنيت، فأعرض عنه، ثمّ جاءه فقال: إنّى قد زنيت، ثمّ جاءه فقال: إنّى قد زنيت. قال ذلك أربع مرّات، فقال: أ بك جنون؟ قال: لا- يا رسول اللّه، قال: فهل أحصنت؟ قال: نعم. فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) اذهبوا به فارجموه «۱» و روى أنّه قال: لعلّك قبّلت أو غمزت أو نظرت، قال: لا- يا رسول اللّه، قال: أ نِكتَها لا تكنّى؟ قال: نعم كما يغيب المرود فى المكحلة، و الرشا فى البئر، قال: فهل تدرى ما الزنا؟ قال: نعم أتيت منها حراماً كما يأتى الرجل من امرأته حلالًا، قال: ما تريد بهذا القول؟ قال: أريد أن تطهّرنى. فأمر به فرجم «۲» إلى أن قال: و فى بعض ألفاظ الحديث: «شهدت على نفسك أربع شهادات، اذهبوا به فارجموه» «۳» و فى رواية اخرى إنّه لمّا اعترف ثلاثاً قال له: إن اعترفت الرابعة رجمتك، فاعترف الرابعة «۴» «۵» و بهذه التعبيرات يدفع احتمال كون الأربع إنّما هو للاختبار، و أنّ به جنوناً أم لا؟ مضافاً إلى عدم مدخلية هذا العدد فى الاستكشاف المزبور بوجه و من طريق الخاصّة روايات متعدّدة:

منها: رواية ميثم قال: أتت امرأة مجحّ كما فى الوسائل، و الصحيح بالمهملتين،

---

(۱) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۶.

(۲) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۶، سنن أبى داود: ۴/ ۳۷۷ ح ۴۴۲۸.

(۳) سنن أبى داود: ۴/ ۳۷۶ ح ۴۴۲۶.

(۴) كنز العمال: ۵/ ۴۱۰ ح ۱۳۴۵۰.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۸۰- ۲۸۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۸۵

....

و هو كما فى الوافى المرأة التى دنا وضعها «۱» و لكن حكى عن أقرب الموارد أنّه قال: اجحت المرأة: حملت فأقربت و عظم بطنها فهى مجحّ «۲» أمير المؤمنين (عليه السّلام) فقالت: يا أمير المؤمنين إنّى زنيت فطهّرنى طهّرك اللّه، فإنّ عذاب الدنيا أيسر من عذاب الآخرة الذى لا ينقطع، فقال لها: ممّا أُطهّرك؟ فقالت: إنّى زنيت، فقال لها: و ذات بعل أنت إذ فعلت ما فعلت أم غير ذلك؟ قالت: بل ذات بعل، فقال لها: أ فحاضراً كان بعلك إذ فعلت ما فعلت أم غائباً كان عنك؟ قالت: بل حاضراً. فقال لها: انطلقى فضعى ما فى بطنك ثمّ ائتنى أُطهّرك. فلمّا ولّت عنه المرأة فصارت حيث لا- تسمع كلامه قال: اللهمّ إنّها شهادة، فلم تلبث أن أتته، فقالت: قد وضعت فطهّرنى. قال: فتجاهل عليها فقال: أُطهّرك يا أمة اللّه ممّا ذا؟ قالت: إنّى زنيت فطهّرنى، قال: و ذات بعل أنت إذ فعلت ما

فعلت؟ قالت: نعم، قال: فكان زوجك حاضراً أم غائباً؟ قالت: بل حاضراً. قال: فانطلقى فأرضعيه حولين كاملين كما أمرك اللّه، قال: فانصرفت المرأة، فلمّا صارت منه حيث لا تسمع كلامه قال: اللّهم إنّهما شهادتان قال: فلمّا مضى الحولان أتت المرأة فقالت: قد أرضعته حولين فطهّرنى يا أمير المؤمنين، فتجاهل عليها و قال: أُطهّرك ممّا ذا؟ فقالت: إنّى زنيت فطهّرنى، فقال: و ذات بعل أنت إذ فعلت ما فعلت؟ فقالت: نعم. قال: و بعلك غائب عنك إذ فعلت ما فعلت؟ فقالت: بل حاضر، قال: فانطلقى فاكفليه حتّى يعقل أن يأكل و يشرب، و لا يتردّى من سطح، و لا يتهوّر فى بئر، قال: فانصرفت و هى تبكى، فلمّا ولّت

---

(۱) الوافى: ۱۵/ ۲۷۰.

(۲) ذيل أقرب الموارد: ۸۵.

....

و صارت حيث لا تسمع كلامه، قال: اللّهم هذه ثلاث شهادات. قال: فاستقبلها عمرو بن حريث المخزومى فقال لها: ما يبكيك يا أمة اللّه؟ و قد رأيتك تختلفين إلى علىّ تسألينه أن يطهّرك، فقالت: إنّى أتيت أمير المؤمنين (عليه السّلام) فسألته أن يطهّرنى، فقال: اكفلى ولدك حتّى يعقل أن يأكل و يشرب، و لا يتردّى من سطح، و لا يتهوّر فى بئر، و قد خفت أن يأتى علىّ الموت و لم يطهّرنى، فقال لها عمرو بن حريث: ارجعى إليه فأنا أُكفّله، فرجعت فأخبرت أمير المؤمنين (عليه السّلام) بقول عمرو بن حريث، فقال لها أمير المؤمنين (عليه السّلام) و هو متجاهل عليها: و لِمَ يكفل عمرو ولدك؟ فقالت: يا أمير المؤمنين إنّى زنيت فطهّرنى، فقال: و ذات بعل أنت إذ فعلت ما فعلت؟ قالت: نعم، قال: أ فغائباً كان بعلك إذ فعلت ما فعلت؟ قالت: بل حاضراً، قال: فرفع رأسه إلى السماء فقال: اللهم إنّه قد ثبت عليها أربع شهادات إلى أن قال: فنظر إليه عمرو بن حريث و كأنّما الرمّان يُفقأ فى وجهه، فلمّا رأى ذلك عمرو قال: يا أمير المؤمنين إنّى إنّما أردت أن أُكفّله إذ ظننت أنّك تحبّ ذلك، فأمّا إذ كرهته فإنّى لست أفعل، فقال أمير المؤمنين (عليه السّلام): أ بعد أربع شهادات باللّه لتكفلنّه و أنت صاغر؟ «۱» و منها: مرفوعة أحمد بن محمّد بن خالد، الواردة فى رجل أتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) بالكوفة، المشتملة على أنّه بعد رجوعه إليه فى المرتبة الرابعة و إقراره فيها أيضاً قال: أمير المؤمنين لقنبر: احتفظ به. ثمّ رجمه «۲» و منها: رواية أبى مريم، عن أبى جعفر (عليه السّلام)، المشتملة على قصّة امرأة حامل أتت

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۲.

....

أمير المؤمنين و أقرّت بالفجور أربعاً، الدالّة على أنّه أمر بحبسها حتّى وضعت ثمّ رجمها «۱» و منها: رواية جميل، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، و لا يرجم الزانى حتّى يقرّ أربع مرّات «۲» و منها: رواية جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى رجل أقرّ على نفسه بالزنا أربع مرّات و هو محصن، رجم إلى أن يموت أو يكذّب نفسه قبل أن يرجم، فيقول: لم أفعل، فإن قال ذلك ترك و لم يرجم، و قال: لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، فإن رجع ضمن السرقة و لم يقطع إذا لم يكن شهود، و قال: لا يرجم الزانى حتّى يقرّ أربع مرّات بالزنا إذا لم يكن شهود، فإن رجع ترك و لم يرجم «۳» و ظنّى

أنّ الروايتين الأخيرتين روايـة واحـدة غير متعـدّدة و في مقابل هـذا الروايات صـحيحة الفضـيل قال: سـمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: من أقرّ على نفسه عنـد الإمام بحقّ من حـدود اللّه مرّة واحدة، حرّا كان أو عبداً، أو حرّة كانت أو أمة، فعلى الإمام أن يقيم الحدّ عليه للذى أقرّ به على نفسه كائناً من كان إلّا الزانى المحصن، فإنّه لا يرجمه حتّى يشهد عليه أربعة شهداء، فإذا شهدوا ضربه الحدّ مائة جلدة ثم يرجمه، الحديث «۴» و لكن حيث أنّها مشتملة على أمور لا يلتزم به أحـد، كعـدم الفرق بين الحرّ و العبـد، مع اعتبار تصديق المولى فى الثانى، و على الفرق بين المحصن و غيره، مع أنّه لا يلتزم

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۰، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۲ ح ۵.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۲ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۸۸

....

به ابن أبى عقيـل «۱» أيضـاً، و عـدم ثبوت الرجم بالإقرار أصـلًا، و انحصـار طريق ثبوته بالشـهود، لاـ بـدّ من حملها على غير الزنا من الحـدود التى لاـ يشترط فيها التعـدّد أو طرحها؛ لمخالفتها لسائر الروايات الموافقـة للشـهرة الفتوائيـة المحقّقـة، كما لا يخفى ثمّ إنّ هنا إشكالًا، و هو أنّ جميع الروايات المتقدّمة الدالّة على لزوم تعدّد الإقرار واردة فى مورد الرجم، و ليس هنا رواية واردة فى مورد الجلد و لو بالإطلاق، و حينئـذٍ ربّما يحتمل أن يكون للرجم خصوصـيّة من هـذه الجهـة، من أجل كونه عقوبة خاصّة لا يبلغها سائر العقوبات من جهة الشدّة، فمن أين يستفاد لزوم التعدّد فى مورد الجلد؟

و لكنّه يدفع هذا الاحتمال مضافاً إلى إشـعار التعبير عن الإقرار بالشـهادة، كما فى الرواية الأُولى الواردة فى المرأة التى جائت إلى أمير المؤمنين (عليه السّلام)، المشتملة على تعبيره عن الإقرار بالشهادة بأنّ نفوذ الإقرار إنّما هو من باب كونه مصداقاً للشهادة، غاية الأمر أنّه شهـادة على النفس، و شـهادة الغير شـهادة على الغير، فكمـا أنّه لا مجال للإشـكال فى لزوم كون الشـهود أربعـة فى مطلق الزنا، يكون الإقرار أيضاً كـذلك؛ لأنّه مصـداق للشـهادة فالظاهر أنّه لا فرق بين الرجم و الجلـد من هـذه الجهة، و لا قائل به من فقهاء الشـيعة، بل فقهـاء أهل التسـنّن، فانظر إلى عبارة الشـيخ (قـدّس سـرّه) فى كتاب الخلاف، قال: «لا يجب الحـدّ بالزنا إلّا بإقرار أربع مرّات فى أربعة مجالس، فأمّا دفعة واحدة فلا

(۱) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۱۷۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۸۹

....

يثبت به على حال، و به قال أبو حنيفة «۱» و قال الشافعى: إذا أقرّ دفعة واحدة لزمه الحدّ بكراً كان أو ثيّباً «۲» و به قال فى الصحابة أبو بكر و عمر «۳» و فى الفقهاء حمّاد ابن أبى سليمان، و مالك «۴» و قال ابن أبى ليلى: لا يثبت إلّا بأن يعترف أربع مرّات، سواء كان فى أربعـة مجالس أو مجلس واحد «۵» دليلنا إجماع الفرقـة و أخبارهم» «۶» فإنّ الظاهر أنّ مفروض المسألة مطلق الزنا، بل صـرّح الشافعى بعـدم الفرق بين البكر و الثيّب، و من المعلوم أنّ زنا البكر لا يترتّب عليه الرجم، و هـذا أى عـدم الفرق ملحوظ فى سائر الأقوال أيضـاً

هذا، مضافاً إلى أنّ مقتضى صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) الإطلاق، حيث وردت فى رجل قال لامرأةٍ: يا زانية أنا زنيت بك قال: عليه حدّ واحد لقذفه إيّاها، و أمّا قوله: أنا زنيت بك فلا حدّ فيه، إلّا أن يشهد على نفسه أربع شهادات بالزنا عند الإمام «۷» فإنّ إطلاقها يشمل الجلد أيضاً، فلا مجال بملاحظة ما ذكرنا للإشكال المزبور، هذا كلّه بالنسبة إلى لزوم تعدّد الإقرار و أمّا تعدّد المجالس فقد اعتبره الشيخ فى الخلاف فى عبارته المتقدّمة آنفاً، و فى المبسوط، قال فيه: «لا يثبت حدّ الزنا إلّا بالإقرار أربع مرّات من الزانى فى أربعة مجالس متفرّقة، و به قال جماعة، و قال قوم يثبت بإقراره دفعة واحدة كسائر

(۱) المبسوط للسرخسى: ۹/ ۹۱، بدائع الصنائع: ۵/ ۵۱۳.

(۲) الام: ۶/ ۱۳۳ ۱۳۵، مختصر المزنى: ۲۶۱.

(۳) نيل الأوطار: ۷/ ۹۷.

(۴) أسهل المدارك: ۲/ ۲۶۳، المدوّنة الكبرى: ۶/ ۲۰۹، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۶۵.

(۵) بداية المجتهد: ۲/ ۴۳۴، المبسوط للسرخسى: ۹/ ۹۱، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۶۵.

(۶) الخلاف: ۵/ ۳۷۷ ۳۷۸ مسألة ۱۶.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۶، أبواب حدّ القذف ب ۱۳ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۹۰

....

الإقرارات، و اعتبر قوم أربع مرّات، سواء كان فى مجلس واحد أو مجالس متفرّقة» «۱» و كذا اعتبره ابن حمزة فى الوسيلة، قال فيها: «و أمّا ثبوته بإقرار الفاعل فيصحّ بأربعة شروط بإقرار الفاعل أربع مرّات فى مجالس متفرّقات» «۲» و لكنّ المشهور بين المتقدّمين، و ما ذهب إليه كافّة المتأخّرين، على ما هو المنسوب إليهم فى محكى الرياض «۳» إطلاق اشتراط الأربع، و عدم اعتبار تعدّد المجالس، و ربّما يستدلّ لاعتبار التعدّد بالإجماع المدّعى فى كلام الشيخ (قدّس سرّه) فى الخلاف فى العبارة المتقدّمة، و دعوى كون معقده أصل لزوم الإقرار أربعاً مدفوعة بوضوح كون المفروض فى كلامه أمرين، و الإجماع راجع إليهما، و الشاهد على ذلك التعرّض لبيان المخالف فى كليهما، و المخالف فى الأمر الثانى هو ابن أبى ليلى، فلا مجال للدعوى المذكورة، و بتعدّد المجالس فى قصّة ماعز المتقدّمة، و قصّة الامرأة المجح التى أتت أمير المؤمنين (عليه السّلام)، و بعض القصص الأخر و لكن الدليل الأوّل ممنوع بأنّه لا مجال لدعوى الإجماع بعد مخالفة المشهور، و انحصار الموافق بالناقل و بعض آخر، بل مقتضى إطلاق كلامه فى كتاب النهاية عدم الاعتبار، قال فيها: «و يثبت حكم الزنا بشيئين: أحدهما بإقرار الفاعل بذلك على نفسه، مع كمال عقله من غير إكراهٍ و لا إجبارٍ أربع مرّات دفعة بعد أُخرى» «۴» و أمّا الدليل الثانى، فيمنع التعدّد فى قصّة ماعز، لظهورها فى العدم، و تعدّد المجالس فى قصّة المرأة لا دلالة له على اعتباره، خصوصاً مع قول علىّ (عليه السّلام): «اللهم

(۱) المبسوط: ۸/ ۴.

(۲) الوسيلة: ۴۱۰.

(۳) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۳.

(۴) النهاية: ۶۸۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۹۱

....

إنّه قد ثبت عليها أربع شهادات»، من دون إشعار بالتعدّد، مع ظهور بعض الروايات المتقدّمة فى عدم التعدّد، و هى رواية أبى مريم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: أتت امرأة أمير المؤمنين (عليه السّلام) فقالت: إنّى قد فجرت، فأعرض بوجهه عنها، فتحوّلت حتّى استقبلت وجهه، فقالت: إنّى قد فجرت، فأعرض عنها، ثمّ استقبلته فقالت: إنّى قد فجرت، فأعرض عنها، ثمّ استقبلته فقالت: إنّى فجرت، فأمر بها فحبست و كانت حاملًا، فتربّص بها حتّى وضعت، ثمّ أمر بها بعد ذلك فحفر لها حفيرة، الحديث. فهذا الدليل أيضاً ممنوع و على ما ذكر فلا بدّ من الرجوع إلى إطلاق النصوص، و الحكم بعدم اعتبار التعدّد، و إن كان مقتضى الاحتياط ذلك كما فى المتن بقى الكلام فى أمرين: الأوّل: فيما لو أقرّ بما دون الأربع، فالمحكىّ عن مقنعة المفيد «۱» و نهاية الشيخ «۲» (قدّس سرّهما) و صاحب القواعد «۳» و ابن إدريس «۴» وجوب التعزير، و اختاره المحقّق فى الشرائع «۵» و هو ظاهر المتن و استدلّ لذلك تارةً بعموم ما دلّ على الأخذ بالإقرار، نظراً إلى أنّه يقتصر فى الخروج عنه بمقتضى الروايات على الحدّ الذى يتوقّف على تعدّده أربعاً، و أمّا

---

(۱) المقنعة: ۷۷۵.

(۲) النهاية: ۶۸۹.

(۳) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۰.

(۴) السرائر: ۳/ ۴۲۹.

(۵) شرائع الإسلام: ۳/ ۹۳۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۹۲

....

التعزير فلا يكون فى مقابل هذا العموم شىء يقتضى الخروج عنه فيه أيضاً، فلا بدّ من الأخذ به و الحكم بثبوته بمجرّد الإقرار و إن كان واحداً. و أُخرى بأنّ هذا الإقرار تشييع للفاحشة، فيكون محرّماً من جهة نفسه لا من جهة المقر به، و التعزير إنّما هو لأجل ذلك و يدفع الأوّل أنّه كما يتوقّف الحدّ على ثبوت مورده و لا يجوز إجراؤه بدون الثبوت، كذلك يتوقّف التعزير على ثبوت العصيان و تحقّق الفسق، و لا يكون فى البين إلّا الإقرار، فهو إن كان مثبتاً للزنا فاللّازم ترتّب الحدّ عليه، و إن لم يكن فلا وجه لثبوت التعزير فيه، و ليس فى الواقع على تقدير الثبوت فيه إلّا معصية واحدة و عمل فأرد، فالتفكيك بين الحدّ و التعزير من حيث عدم الثبوت بالإضافة إلى الأوّل و الثبوت بالنسبة إلى الثانى ممّا لا مجال له أصلًا و يدفع الثانى مضافاً إلى أنّ الإقرار لا يكون تشييعاً للفاحشة، بل ربّما يقع لغرض التطهير، كما قد صرّح به فى بعض الروايات المتقدّمة أنّ ظاهر القائلين بثبوت التعزير هو التعزير بالإضافة إلى المقر به، لا بالإضافة إلى نفس الإقرار و يؤيّد عدم ثبوت التعزير بعض الروايات المتقدّمة، باعتبار عدم تعزير النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) ماعزاً، و علىٌّ (عليه السّلام) المرأة المجحّ مع تحقّق الفصل الطويل و التراخى الكثير بين الأقارير و دعوى علمهما بتحقّق الإقرار أربعاً بالنسبة إليهما مدفوعة مضافاً إلى منع ذلك نظراً إلى ظهور الروايات فى المعاملة معهما معاملة الظواهر و الموازين الطبيعية العامة بمنع كون العلم مانعاً عن التعزير على فرض تحقّق موضوعه و من هنا يظهر أنّ لازم ذلك ترتّب تعزيرات ثلاثة فيما لو كان الإقرار أربعاً، لأنّه بمجرّد الإقرار الأوّل يتحقّق موضوع التعزير، و لا يجوز للحاكم تأخيره، خصوصاً

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۹۳

....

بعد عدم علمه ببلوغ الإقرار أربعاً، كما هو الغالب في الموارد، و كذا بالإقرار الثاني و الثالث. و عليه فاللازم كون حدّ الزنا في جميع الموارد مسبوقاً بتعزيرات ثلاثة، و هو ممّا لا يمكن الالتزام به بوجه كما أنّ هنا إشكالًا آخر، و هو أنّ الموضوع للتعزير هو الإقرار دون الأربع، و هذا العنوان لا يمكن إحرازه بوجه، لأنّه يمكن للمقرّ أن يعقّب إقراره بإقرار، و هكذا إلى أن يتحقّق الأربع، و المفروض أنّ التراخي الطويل لا يقدح في الإقرار أربعاً كما عرفت، ففي أيّ مورد يحرز للحاكم أنّ الإقرار لا يبلغ الأربع حتّى يعزّره؟ و هذا يكشف عن عدم ثبوت التعزير، فالترديد في المسألة كما عن الأردبيلي «۱» و الإصفهاني «۲» بل ظهور العدم هو مقتضى التحقيق و ممّا ذكرنا ظهر الجواب عمّا ربّما يقال: من أنّ المقرّ إمّا صادق فيستحقّ العقوبة على عمله الشنيع، و إمّا كاذب فيستحقّها على كذبه، فتدبّر الأمر الثاني: في إقرار الأخرس، و قد ذكر في المتن أنّ إشارة الأخرس المفهمة للمقصود تقوم مقام النطق، و عمدة الدليل عليه كما ذكره الشيخ في الخلاف «۳» أنّ إشارة الأخرس تسمّى إقراراً؛ لعدم اختصاص عنوان الإقرار بما إذا تحقّق بالقول، و لذا لو أقرّ بمال لغيره لزمه ذلك بلا خلاف، كما لا خلاف في أنّه يصحّ طلاقه، و بعد ثبوت الإقرار يشمله دليل نفوذ الإقرار، و الأخبار الواردة في ترتّب الحدّ مع الإقرار بالزنا و نحوه؛ لأنّ موضوعها نفس تحقّق الإقرار بعنوانه و بالجملة: لا مجال للإشكال في أنّ إقرار كلّ مقرّ بحسبه، و أنّ الإشارة المفهمة

(۱) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۳/ ۲۳ ۲۴.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۳۹۴.

(۳) الخلاف: ۵/ ۳۸۱ مسألة ۲۱.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۹۴

[مسألة ۳: لو قال: «زنيت بفلانة العفيفة» لم يثبت الزنا الموجب للحدّ في طرفه]

مسألة ۳: لو قال: «زنيت بفلانة العفيفة» لم يثبت الزنا الموجب للحدّ في طرفه إلّا إذا كرّرها أربعاً، و هل يثبت القذف بذلك للمرأة؟ فيه تردّد، و الأشبه العدم. نعم، لو قال: «زنيت بها و هي أيضاً زانية بزنائي» فعليه حدّ القذف (۱).

للمقصود في المقام من الأخرس إقرار له بالزنا، فيترتّب عليها آثار الإقرار بأجمعها، و قد وردت روايات في شأنه في الموارد المختلفة، كالصلاة و الطلاق و غيرها كلّها ظاهرة في هذا المعنى ثمّ إنّه لو احتاجت إشارة الأخرس إلى الترجمان يكفي فيه شاهدان عادلان، و لا يحتاج إلى أربعة شهود؛ لأنّه شهادة على مقصود المقرّ و مرامه لا على صدور الفعل منه، فيكفي اثنان، كما لو شهدا بتحقّق الإقرار أربعاً من غير الأخرس، فإنّه يثبت بذلك الإقرار بلا إشكال، و لا يكفي في المقام أقلّ من عدلين؛ لعدم كون الترجمة رواية حتّى يكتفى فيها بالواحد، بل هي شهادة على المراد، و هي تفتقر إلى التعدّد كما هو ظاهر

(۱) أمّا عدم ثبوت الزنا في الصورتين المفروضتين في المسألة بالإضافة إلى القائل بمجرّد قوله فالوجه فيه واضح؛ لافتقاره إلى التكرار أربعاً كما عرفت. و أمّا ثبوت حدّ القذف في الصورة الأولى كما هو أحد طرفي الترديد، فالوجه فيه أنّ ظاهر هذا القول القذف عرفاً و الهتك لحرمتها، و يؤيّده روايتان:

إحداهما: رواية السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ (عليهم السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لا تسألوا الفاجرة من فجر بك، فكما هان عليها الفجور يهوّن عليها أن ترمي البريء المسلم «۱»

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۱۱، أبواب حدّ الزنا ب ۴۱ ح ۱.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۹۵

....

ثانیتهما: بهذا الإسناد، عن علیّ (علیه السّلام) قال: إذا سألت الفاجرة: من فجر بک؟ فقالت: فلان، جلدتها حدّین: حدّا للفجور، و حدّاً لفریتها علی الرجل المسلم «۱» و الوجه فی عدم ثبوت حدّ القذف فی الصورة المفروضة، أنّ اسناد الزنا إلی نفسه بقوله: زنیت لا یلازم الإسناد إلیها بوجه؛ لعدم تحقّق الملازمة، و إمکان الاشتباه، أو الاستکراه فی طرف المرأة، و ربّما کان کما فی الجواهر «۲» فی صحیحة محمّد بن مسلم المتقدّمة، عن أبی جعفر (علیه السّلام) فی رجل قال لامرأته: یا زانیة أنا زنیت بک؟ قال: علیه حدّ واحد لقذفه إیّاها، و أمّا قوله: أنا زنیت بک فلا حدّ فیه، إلّا أن یشهد علی نفسه أربع شهادات بالزنا عند الإمام «۳» نوع إیماء إلی عدم القذف بالقول المزبور، نظراً إلی قوله (علیه السّلام): «و أمّا قوله: أنا زنیت بک فلا حدّ فیه» ففیه إیماء إلی أنّه لا حدّ فی هذا القول بمجرّده، إلّا أن یقال: إنّ عدم ترتّب الحدّ علیه لکونه مسبوقاً بالقذف بقوله: یا زانیة، فلا دلالة له علی عدم ترتّبه مع عدم المسبوقیة بمثل القول المزبور، کما لا یخفی و أمّا الروایتان المتقدّمتان فی وجه الثبوت فهما غیر مرتبطتان بهذه الصورة؛ لأنّ السؤال عن الفاجرة بقوله: «من فجر بک» و کذا جوابها ظاهر فی إسناد الفجور إلی الرجل، و ترتّب حدّ القذف علی المرأة إنّما هو لتعیین الرجل و إسناده إلی شخص معیّن.

و أمّا ما فی المسالک علی ما حکی من أنّ الوجه ثبوت القذف بالمرأة مع

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۱۱، أبواب حدّ الزنا ب ۴۱ ح ۲.

(۲) جواهر الکلام: ۴۱/ ۴۰۶.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۴۶، أبواب حدّ القذف ب ۱۳ ح ۱.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۹۶

[مسألة ۴: من أقرّ علی نفسه بما یوجب الحدّ و لم یعیّن لا یکلّف بالبیان]

مسألة ۴: من أقرّ علی نفسه بما یوجب الحدّ و لم یعیّن لا یکلّف بالبیان، بل یجلد حتّی یکون هو الذی ینهی عن نفسه، به وردت روایة صحیحة، و لا بأس بالعمل بها، و قیّده قوم بأن لا یزید علی المائة، و بعض بأن لا ینقص عن ثمانین (۱).

الإطلاق؛ لأنّه ظاهر فیه، و الأصل عدم الشبهة و الإکراه «۱»، فیرد علیه منع الظهور لأنّ الظهور المزبور إنّما هو ظهور فی بادئ النظر، و المعیار فی تشخیص المراد، و إن کان هو المتفاهم عند العرف، إلّا أنّ المراد هو ما یفهمه العرف بالنظر الدقیق عنده، لا ما یخطر ببالهم بدواً، و من الواضح أنّ العرف لا یری الملازمة، و لا یحکم باستلزام زناه لزناها، و أمّا أصالة عدم الشبهة و الإکراه، فلا یثبت موضوع القذف حتّی یترتّب علیه آثاره و قد انقدح أنّ الأشبه کما فی المتن عدم ثبوت حدّ القذف، نعم لا بأس بالحکم بثبوت التعزیر علیه بسبب إیذائه المرأة و هتکه لعرضها عرفاً بمجرّد جعلها فی معرض الاحتمال و ذکرها عند الناس، هذا فی الصورة الأُولی و أمّا الصورة الثانیة: فلا خفاء فی ثبوت حدّ القذف فیها، للتصریح بکونها زانیة، و التقیید بقوله (قدّس سرّه): «بزنائی» لیس لأجل مدخلیة ذلک فی ترتّب حدّ القذف، بل لأجل المناسبة مع ما هو المفروض فی المسألة، و إلّا فمن الواضح أنّ مجرّد نسبة الزنا إلیها و لو لم یکن مرتبطاً به موجب لترتّب حدّ القذف

(۱) و قد عنون المسألة فى الشرائع بقوله: «و لو أقرّ بحدٍّ و لم يبيّنه ..» «۲» و هو

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۴۵.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۴.

....

الأظهر؛ لأنّ الكلام ليس فيمن أقرّ على نفسه بشيء يوجب الحدّ كالزنا و نحوه، غاية الأمر عدم تعيينه بعد وضوح عدم إيجاب بعض الأمور للحدّ إلّا مع الإقرار أربعاً أو مرّتين، بل البحث إنّما هو فيمن أقرّ بثبوت حدّ عليه بحيث لو عيّنه لترتّب عليه ذلك الحدّ المعيّن، كمن أقرّ بثبوت حدّ الزنا بدون الإحصان عليه، فإنّ الظاهر أنّه يثبت بهذا الإقرار بمجرّده، و لا يتوقّف على التعدّد، فالكلام إنّما هو فيمن أقرّ بحدّ على سبيل الإجمال و لم يعيّن ذلك الحدّ بوجهٍ، فنقول:

يقع الكلام أوّلًا فى أنّ هذا الإقرار الإجمالى يترتّب عليه أثر، و يؤخذ المقرّ بسببه، أو لا يترتّب عليه أثر، و وجوده كالعدم؟ ربّما يقال بالثانى، نظراً إلى أنّه مقتضى الأصل، و إلى أنّ الحدود تدرأ بالشبهات، و إلى مثل قصّة ماعز المتقدّمة «۱» المشتملة على ترديد جزم المقرّ و إيجاد الاحتمال له من جهة عدم تحقّق الدخول، بل تحقّق التقبيل، أو التغميز، أو النظر، فكيف بالساكت، و إلى رواية أنس بن مالك قال: كنت عند النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فجاءه رجل فقال: يا رسول اللّه إنّى أصبت حدّا فأقمه علىّ، قال: و لم يسأله عنه، قال: و حَضَرتِ الصلاة فصلّى مع النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فلمّا قضى النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) الصلاة قام إليه الرجل فقال: يا رسول اللّه إنّى أصبت حدّا فأقم فىَّ كتاب اللّه، قال: أ ليس قد صلّيت معنا؟ قال: نعم، قال: فإنّ اللّه قد غفر لك ذنبك أو قال: حدّك «۲» و إلى قوله (صلّى اللّه عليه و آله): «من أتى من هذه القاذورات شيئاً فستر ستره اللّه، و إنّ من بدا صفحته أقمنا عليه الحد» «۳»

---

(۱) فى ص ۸۴.

(۲) صحيح البخارى: ۸/ ۳۰ ح ۶۸۲۳.

(۳) سنن البيهقى: ۸/ ۳۳۰.

....

و إلى قول أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى ذيل الرواية المتقدّمة المشتملة على قصّة رجل أتاه بالكوفة و أقرّ بالزنا أربعاً: «ما أقبح بالرجل منكم أن يأتى بعض هذه الفواحش فيفضح نفسه على رؤوس الملأ، أ فلا تاب فى بيته، فواللّه لتوبته فيما بينه و بين اللّه أفضل من إقامتى عليه الحدّ» «۱» و لكنّ الظاهر أنّه لا مجال للأصل مع عموم دليل الإقرار و نفوذه، و ليس هنا شبهة فى أصل ثبوت الحد مع تعلّق الإقرار به حتّى يدرأ الحدّ بها، و قصّة ماعز تدلّ على أنّه (صلّى اللّه عليه و آله) ردّده حتّى لا يتحقّق الإقرار أربعاً الذى هو يوجب الحدّ، فلا يرتبط بالمقام الذى أقرّ بحدٍّ ثابت عليه شرعاً، و رواية أنس فاقدة للاعتبار؛ لأنّها ليست من طرقنا، و قول الرسول فيمن أتى بشيء من القاذورات، لا دلالة فيه على كون المقام من مصاديق الستر، فلم لا يكون من مصاديق من بدا صفحته، خصوصاً مع ملاحظة كون الإقرار على سبيل الإجمال يجعل المقرّ فى معرض الاحتمال الذى هو منتفٍ فى الإقرار بنحو التفصيل، فإنّ من أقرّ بثبوت حدّ الزنا بدون الإحصان عليه أبدى أم من أقرّ بنحو الإجمال الذى يجرى فيه احتمال الزنا مع الإحصان و اللواط و أشباههما و الرواية الأخيرة

أيضاً لا شهادة فيها على حكم المقام الذى تحقّق فيه الإقرار، و عليه فمقتضى القاعدة ترتّب الأثر على هذا الإقرار، و يؤيّده ما دلّ من الروايات الكثيرة على عدم جواز تعطيل شيء من الحدود الإلهية، فلا فرق بين المقام و بين ما لو أقرّ على سبيل الإجمال بحقّ لآدمى، و الحكم على وفق القاعدة فى المقامين أنّه يكلّف المقرّ بالبيان لإجراء الحدّ و لإحقاق الحقّ.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۷، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۶ ح ۲.

....

نعم، وردت فى المقام رواية رواها الكلينى عن عدّة من أصحابنا، عن سهل بن زياد، و عن علىّ بن إبراهيم، عن أبيه جميعاً، عن ابن أبى نجران، عن عاصم بن حميد، عن محمّد بن قيس، عن أبى جعفر، عن أمير المؤمنين (عليهما السّلام) فى رجل أقرّ على نفسه بحدّ و لم يسمّ أىّ حدّ هو، قال: أمر أن يجلد حتّى يكون هو الذى ينهى عن نفسه فى الحدّ. و رواه الشيخ بإسناده عن سهل بن زياد، عن ابن أبى نجران «۱» و ربّما نوقش فى السند تارة كما عن المسالك باشتراك محمّد بن قيس بين الثقة و غيره «۲» و أُخرى كما عن مجمع البرهان بأنّ فى سنده سهلًا «۳» و لكنّ المناقشة مدفوعة مضافاً إلى عدم وقوعهما فى كلا الطريقين، بل وقوع الثانى فى الطريق الأوّل فقط كما عرفت أنّ محمّد بن قيس الذى يروى عنه عاصم بن حميد هو محمّد ابن قيس الثقة، و قد اشتهر أنّ الأمر فى سهل سهلٌ، مضافاً إلى الفتوى على طبق الرواية من مثل الشيخ فى النهاية «۴» و القاضى «۵» و جمع من المتأخّرين «۶» استناداً إلى كون الرواية صحيحة، فلا مجال للمناقشة فيها من حيث السند و أورد فى المسالك على الرواية مضافاً إلى ما عرفت من المناقشة فى سندها باستلزامها أنّه لو أنهى عن نفسه فيما دون الحدود المعلومة قبل منه، و ليس هذا حكم الحدّ و لا التعزير، و أيضاً فإنّ من الحدود ما يتوقّف على الإقرار أربع مرات،

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۱ ح ۱.

(۲) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۴۶.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۳/ ۳۲.

(۴) النهاية: ۷۰۲ ۷۰۳.

(۵) المهذّب: ۲/ ۵۲۹.

(۶) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۰، التنقيح الرائع: ۴/ ۳۳۴، رياض المسائل: ۱۰/ ۲۳ ۲۴.

....

و منها ما يتوقّف على الإقرار مرّتين، و منها ما يثبت بمرّة، فلا يتم إطلاق القول بجواز بلوغ المائة مع الإقرار دون الأربع، و بلوغ الثمانين بدون الإقرار مرّتين، و أيضاً فهى معارضة برواية أنس التى تشاركها فى الضعف. و أيضاً فإنّ الحدّ كما قد علم يطلق على الرجم و على القتل بالسيف، و الإحراق بالنار، و رمى الجدار عليه، و نحو ذلك، ثمّ الجلد يختلف كمّية و كيفيّة، فحمل مطلقه على الجلد غير مناسب للواقع، و لا يتمّ معه إطلاق أنّ الإقرار أربع مرّات يجوز جلد المائة «۱» و الجواب عنه أنّه بعد ما مرّ من كون محلّ البحث فى المقام هو ما لو أقرّ بحدّ ثابتٍ، غاية الأمر كون الإقرار على سبيل الإجمال، فى مقابل ما لو أقرّ بحدّ على سبيل التفصيل، الذى يكفى

فيه الإقرار مرّة واحدة، و إن كان أصل ثبوته متوقّفاً على تعدّد الإقرار مرّتين أو أربعاً، و بعد كون الرواية صحيحة من حيث السند لا محيص عن الأخذ بالرواية و الحكم على طبقها؛ لأنّ مفادها حكم تعبّدى وارد فى مورد خاصّ، و إن كانت القاعدة تقتضى خلافه؛ لعدم اشتراط اعتبار الرواية الصحيحة و الأخذ بها بعدم كونها مخالفة للقاعدة، فإن قطع النظر عن المناقشة فى سندها و سُلِّم صحّتها كما هو الحقّ لا يبقى مجال للمناقشة فى دلالتها فيما هو مورد البحث، و الحكم بثبوت الجلد حتّى ينهى عن نفسه و إن شئت قلت: إنّ مفاد الرواية ثبوت حدٍّ خاصّ فى خصوص موردها، و إن كان مغايراً لسائر الحدود، و لا دليل على مساواة الإقرار بنحو الإجمال لغيره من الموارد فى الحكم.

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۴۶ ۳۴۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۱

....

و ممّا ذكرنا يظهر ما فى محكى كشف اللثام، تبعاً للّمعة «۱» و الروضة «۲» من أنّ إطلاق الخبرين و كلمة الأصحاب منزّل على الحدّ الذى يقتضيه ما وقع من الإقرار، فلا يحدّ مائة ما لم يقرّ أربعاً، و لا ثمانين ما لم يقرّ مرّتين، و لا تتعيّن المائة إذا أقرّ أربعاً، و لا الثمانون إذا أقرّ مرّتين «۳» و الوجه فى بطلان ذلك ما عرفت من عدم الالتفات إلى موضوع المسألة و ما هو المفروض فى الرواية، مع أنّه لأيّة جهة يتصرّف فى إطلاق الرواية، و ما الدليل على التقييد بعد الاختلاف فى الموضوع؟ فإنّ احتياج ثبوت الزنا إلى الإقرار أربعاً لا يستلزم كون الإقرار بالحدّ الثابت شرعاً محتاجاً إلى التعدّد، و أىّ ارتباط بين المسألتين؟

فالإنصاف أنّ كلّ ذلك يرجع إلى الخلط فى المقام من جهة، و عدم التسليم لحكم الإمام المدلول عليه بالرواية الصحيحة من جهة أخرى، و إلى عدم الالتفات إلى كون الحكم حكماً تعبديّاً جاء بطريق صحيح معمول به، و إن كان على خلاف القاعدة المقتضية للتكليف بالبيان، و حمله على التعيين و لو بالحبس و نحوه، كما أنّ أصل احتياج ثبوت الزنا مثلًا إلى الإقرار أربعاً على خلاف القاعدة، المقتضية لنفوذ إقرار العقلاء على أنفسهم، المتحقّق بالإقرار مرّة واحدة كما لا يخفى ثمّ إنّ هنا رواية مرسلة محكيّة عن مقنع الصدوق قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى رجل أقرّ على نفسه بحدّ و لم يبيّن أىّ حدّ هو أن يجلد حتّى يبلغ ثمانين، فجلد، ثمّ قال: لو أكملت جلدك مائة ما ابتغيت عليه بيّنة غير نفسك «۴»

(۱) اللمعة الدمشقية: ۱۶۶.

(۲) الروضة البهيّة: ۹/ ۱۲۶.

(۳) كشف اللثام: ۲/ ۳۹۵.

(۴) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۱۵، أبواب مقدّمات الحدود ب ۹ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۲

....

و أفتى بمضمونه ابن إدريس «۱»، حيث اعتبر فى المقام عدم التجاوز عن المائة و عدم النقصان عن ثمانين، و استدلّ له أيضاً بأنّ أقلّ الحدّ ثمانون و أكثره مائة و أورد عليه بأنّ التمسّك بالرواية لا يوافق ما ذهب إليه فى مسألة حجيّة خبر الواحد من عدم الحجيّة و لو كان الراوى ثقة عدلًا، فضلًا عمّا إذا كانت الرواية مرسلة كما فى المقام، و بأنّ أقلّ الحدّ ليس هو الثمانين، بل خمساً و سبعين كما فى

القيادة و قد ذكر المحقّق فى الشرائع بعد نقل قول ابن إدريس: «و ربّما كان صواباً فى طرف الكثرة، و لكن ليس بصواب فى طرف النقصان، لجواز أن يريد بالحدّ التعزير» «۲» و أورد عليه صاحب المسالك بأنّ الحدّ حقيقة شرعية فى المقدّرات المذكورة، و إطلاقه على التعزير مجاز لا ـ يصار إليه عند الإطلاق بدون القرينة، ثمّ على تقدير حمله على التعزير فأمره منوط بنظر الحاكم غالباً، و نظر الحاكم يتوقّف على معرفة المعصية ليرتّب عليها ما يناسبها، لا بمجرّد التشهّى، و من التعزير ما هو مقدّر، فجاز أن يكون أحدها، فيشكّل تجاوزها أو نقصها بدون العلم بالحال «۳» و الحقّ أنّه إن قلنا: بأنّ إرسال هذه الرواية يمنع عن اعتبارها، كما يظهر من صاحب الجواهر «۴»، فاللازم الأخذ بمقتضى الصحيحة المتقدّمة، فيضرب ما لم ينه

---

(۱) السرائر: ۳/ ۴۵۵، ۴۵۶.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۵.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۴۶.

(۴) جواهر الكلام ۴۱/ ۲۸۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۳

....

و إن زاد على المائة؛ لاحتمال وقوعه منه فى مكان شريف أو زمان كذلك، و يترك مع نهيه، و إن نقص عن أقلّ الحدّ؛ لاحتمال إرادة التعزير منه و لو على أن يكون نهيه قرينة على ذلك مع فرض المجازيّة و إن لم نقل بذلك، نظراً إلى أنّ الإرسال على قسمين: قسم يكون قول الإمام (عليه السّلام)، أو فعله، أو تقريره منسوباً إلى الرواية بقوله: روى كذا و كذا. و قسم يسند الراوى أحد هذه الأمور إلى الإمام مستقيماً، فهذا القسم من الإرسال الذى هو لا يتحقّق إلّا مع توثيق الرواة الواقعة فى سند الرواية بأجمعها يكون مشمولًا لأدلّة حجيّة خبر الواحد، و يكون حجّة كما فى المقام، حيث نسب الصدوق القضاء المذكور فى الرواية إلى أمير المؤمنين (عليه السّلام)، فاللّازم ملاحظة هذه الرواية فى المسألة أيضاً مع الصحيحة المتقدّمة فنقول: يمكن أن يقال بكون المرسلة مقيّدة للصحيحة، بمعنى اشتراط عدم كون الضرب المذكور فى الصحيحة ناقصاً عن ثمانين، و لا زائداً على المائة، و لكنّ الظّاهر أنّ هذا لا يكون جمعاً عقلائياً متداولًا بين المطلق و المقيّد، فالّلازم إمّا ترجيح الصحيحة لموافقتها للمشهور فى الجملة، و إمّا الحكم بالتخيير، بمعنى أنّ الحكم فى الإقرار على سبيل الإجمال، إمّا الإيكال إلى المقرّ، فيضرب حتّى ينهى، و إمّا الإيكال إلى الحاكم، فالّلازم رعاية الزيادة و النقصان المذكورين فى المرسلة، و إمّا الحكم بالتخيير، بمعنى اختيار المجتهد فى الأخذ بأيّهما و الحكم على طبقه، فتدبّر و فى الختام يرد على مثل المحقّق أنّ كلامهم لا يرجع لا إلى العمل بالصحيحة، و لا إلى العمل بالمرسلة، و لا إلى ملاحظة القاعدة المقتضية لعدم الاعتناء بالإقرار الإجمالى، أو لإلزامه بالبيان و لو بالحبس مدّة، كما لا يخفى.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۴

[مسألة ۵: لو أقرّ بما يوجب الرجم ثمّ أنكر سقط الرجم]

مسألة ۵: لو أقرّ بما يوجب الرجم ثمّ أنكر سقط الرجم، و لو أقرّ بما لا يوجبه لم يسقط بالإنكار، و الأحوط إلحاق القتل بالرجم، فلو أقرّ بما يوجب القتل ثمّ أنكر لم يحكم بالقتل (۱).

---

(۱) فى هذه المسألة فروع ثلاثة:

الأوّل: لو أقرّ بما يوجب الرجم بمعنى تحقّق الإقرار منه أربعاً؛ لعدم كون الأقلّ موجباً للرجم كما مرّ ثمّ أنكر، فالمشهور سقوط الرجم، بل حُكى نفى وجدان الخلاف فيه عن الفخر «۱» بل ادّعى الإجماع عليه كما فى الجواهر «۲» و يدلّ عليه قبل ذلك الروايات المستفيضة:

منها: صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل أقرّ على نفسه بحدٍّ ثمّ جحد بعدُ، فقال: إذا أقرّ على نفسه عند الإمام أنّه سرق ثمّ جحد، قطعت يده و إن رغم أنفه، و إن أقرّ على نفسه أنّه شرب خمراً أو بفرية فاجلدوه ثمانين جلدة. قلت: فإن أقرّ على نفسه بحدّ يجب فيه الرجم أ كنت راجمه؟ فقال: لا، و لكن كنت ضاربه الحدّ «۳» و الجواب شاهد على أنّ المراد من الإقرار فى السؤال هو الإقرار بما يوجب الحدّ لا بالحدّ نفسه، و لو سلّم ظهور السؤال فى ذلك، و عليه فالمراد من الإقرار هو الإقرار المعتبر فى ثبوت الحدّ و

منها: رواية أُخرى للحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا أقرّ الرجل على نفسه بحدّ أو فرية ثمّ جحد جلد، قلت: أ رأيت إن أقرّ على نفسه بحدّ يبلغ فيه الرجم

(۱) إيضاح الفوائد: ۴/ ۴۷۳.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۲ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۵

....

أ كنت ترجمه؟ قال: لا، و لكن كنت ضاربه «۱» و الظاهر أنّها متّحدة مع الرواية الأُولى، و عدم كونهما متعدّدتين، و إن جعلهما فى الوسائل كذلك كما هو دأبه فى كثير من الموارد و منها: صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: من أقرّ على نفسه بحدٍّ أقمته عليه إلّا الرجم، فإنّه إذا أقرّ على نفسه ثمّ جحد لم يرجم «۲» و غير ذلك من الروايات الدالّة على سقوط الرجم بالإنكار بعد الإقرار، و مع هذه الروايات لا يبقى مجال لاحتمال عدم السقوط على ما هو مقتضى القاعدة، نظراً إلى ظهور مثل الرواية المشتملة على قصّة ماعز «۳» فى أنّ بالإقرار أربعاً تتمّ الشهادات الأربع، و يترتّب الرجم، فلا يجدى الإنكار بعده، ضرورة أنّه اجتهاد فى مقابل النصّ الصريح كما هو ظاهر و يبقى فى هذا الفرع أمران:

الأوّل: أنّه هل يحتاج سقوط الرجم إلى اليمين، أو أنّه يسقط بمجرّد الإنكار و لو لم يتحقّق الحلف؟ ظاهر الروايات المتقدّمة ترتّب السقوط على مجرّد الإنكار و لو لم يكن هناك يمين. و لكن حكى عن جامع البزنطى أنّه يحلف و يسقط عنه الرجم، و أنّه رواه عن الصادقين (عليهما السّلام) بعدّة أسانيد «۴» و لكن فى الجواهر: لم نقف على شىء منها، فالمتّجه عدم اعتباره «۵» الأمر الثانى: أنّه بعد سقوط الرجم هل يترك المقرّ، أو يضرب حدّا، أو تعزيراً؟

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۹، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۲ ح ۲ و ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۹، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۲ ح ۲ و ۳.

(۳) تقدّمت فى ص ۸۴.

(۴) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۶، كشف اللثام: ۲/ ۳۹۵.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۶

....

ظاهر الصحيحة الأُولى ثبوت الجلد بعنوان الحد، و لا يعارضه قوله (عليه السّلام) «ترك و لم يرجم» فى مرسلة جميل الآتية، كما لا يخفى، و لكن يمكن أن يكون المراد منه التعزير، و التحقيق يقتضى ملاحظة أنّه فى موارد ثبوت الرجم هل يكون الجلد أيضاً ثابتاً أو لا؟ و سيأتى الكلام فيه إن شاء اللّه تعالى «۱» الفرع الثانى: لو أقرّ بما لا يوجب الرجم من سائر الحدود غير القتل ثم أنكر، فالمشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة محقّقة بل احتمل ثبوت الإجماع عليه عدم سقوطه بالإنكار، كما هو مقتضى القاعدة، و لكنّ المحكيّ عن الخلاف و الغنية «۲» السقوط. قال فى الخلاف: «إذا أقرّ بحد ثمّ رجع عنه سقط الحدّ، و هو قول أبى حنيفة «۳» و الشافعى «۴» و إحدى الروايتين عن مالك، و عنه رواية اخرى أنّه لا يسقط «۵» و به قال الحسن البصرى و سعيد بن جبير و داود «۶» دليلنا: إجماع الفرقة، و أيضاً فإنّ ماعزاً أقرّ عند النبى (صلّى اللّه عليه و آله) بالزنا فأعرض عنه مرّتين أو ثلاثاً، ثمّ قال: لعلّك لمست، لعلّك قبّلت، فعرض له بالرجوع حين أعرض عند إقراره، و صرّح له بذلك فى قوله: «لعلّك لمست، لعلّك قبّلت» و لو لا أنّ ذلك يقبل منه لم يكن له فائدة» «۷» أقول: أمّا تمسّكه بالإجماع، فيرد عليه وضوح الخلاف، و أنّ الشهرة المحقّقة

---

(۱) فى ۱۶۷- ۱۷۰.

(۲) غنية النزوع: ۴۲۴.

(۳) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۷۳، المبسوط للسرخسى: ۹/ ۹۴.

(۴) الام: ۶/ ۱۵۵، مختصر المزنى: ۲۶۱.

(۵) بداية المجتهد: ۲/ ۴۳۴، أسهل المدارك: ۲/ ۲۶۳.

(۶) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۷۳، الشرح الكبير: ۱۰/ ۱۹۴- ۱۹۵.

(۷) الخلاف: ۵/ ۳۷۸- ۳۷۹ مسألة ۱۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۷

....

قائمة على عدم السقوط، و أمّا تمسّكه بقصّة ماعز، فيرد عليه وضوح أنّ إعراض النبى (صلّى اللّه عليه و آله) عنه و الترديد له بالقول المزبور يرجع إلى أنّ مراده (صلّى اللّه عليه و آله) عدم تحقّق الإقرار منه أربعاً حتّى يجب الرجم، و الكلام فى المقام إنّما هو فى الإنكار بعد تحقّق الإقرار المعتبر فى ثبوت الحدّ، و هو الأربع فى الزنا، فهذا الاستدلال لا يرتبط بالمقام، مضافاً إلى أنّها واردة فى مسألة الرجم، و لا شهادة فيها على السقوط فى سائر الحدود، إلّا أن يحمل كلام الشيخ على خصوص حدّ الرجم و كيف كان، فيدلّ على عدم السقوط فى المقام أكثر الروايات المتقدّمة فى الفرع الأوّل. نعم فى مقابلها مرسلة جميل، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى رجل أقرّ على نفسه بالزنا أربع مرّات و هو محصن، رجم إلى أن يموت أو يكذّب نفسه قبل أن يرجم فيقول: لم أفعل، فإن قال ذلك ترك و لم يرجم، و قال: لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، فإن رجع ضمن السرقة و لم يقطع إذا لم يكن شهود، و قال: لا يرجم الزانى حتّى يقرّ أربع مرّات بالزنا إذا لم يكن شهود، فإن رجع ترك و لم يرجم «۱» فإنّ ظاهره أنّ الرجوع فى السرقة بعد الإقرار مرّتين يوجب سقوط حدّ القطع، و حمل قوله (عليه السّلام): «فإن رجع ضمن السرقة» على كون المراد هو الرجوع قبل تحقّق إقرارين، خلاف الظاهر، و يؤيّده قوله (عليه السّلام) فى ذيل الرواية: «فإن رجع ترك و لم يرجم»، فاللازم بعد كون الرواية معارضة لخصوص صحيحة الحلبى المتقدّمة المصرّحة بعدم السقوط فى مورد السرقة هو ترجيح الصحيحة؛ لموافقتها للشهرة المحقّقة كما عرفت، مضافاً

إلى أنّ فى سند الرواية علىّ بن حديد، و قد حكى عن

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۰، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۲ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۸

....

الشيخ تضعيفه «۱» الفرع الثالث: ما إذا أقرّ بما يوجب القتل ثمّ أنكر، فهل يسقط عنه القتل أم لا؟

فيه وجهان: و اختار الأوّل صاحب الجواهر «۲» تبعاً للمحكى عن ابن حمزة «۳» و صاحب الرياض «۴» و جعله فى المتن مقتضى الاحتياط و الوجه فى السقوط مضافاً إلى الاحتياط فى الدماء و بناء الحدّ على التخفيف، و إلغاء الخصوصية من الروايات الواردة فى الرجم الدالّة على السقوط بالرجوع مرسلة ابن أبى عمير، عن جميل بن درّاج، عن بعض أصحابه، عن أحدهما (عليهما السّلام) أنّه قال: إذا أقرّ الرجل على نفسه بالقتل قتل إذا لم يكن عليه شهود، فإن رجع و قال: لم أفعل، ترك و لم يقتل «۵» و احتمال كون المراد من إقرار الرجل على نفسه هو إقراره بصدور القتل منه بحيث كانت الرواية مرتبطة بباب القصاص و الديّات، مدفوع بأنّ الحكم بتعيّن القتل و لزومه مطلقاً مع عدم الرجوع لا ينطبق إلّا على ما إذا كان المقرّ به ما يوجب حدّ القتل، ضرورة أنّه على تقدير الاحتمال المذكور لا يتعيّن القتل مطلقاً، بل إن كان القتل عمداً يتحقّق موضوع القصاص، فيقتل على تقدير إرادة ورثة المقتول ذلك و عدم أخذ الدّية، و إن كان القتل خطأ يتعيّن الرجوع إلى الدّية، فالحكم بتعيّن القتل بمجرّد الإقرار لا ينطبق إلّا على المقام، فلا مجال للاحتمال المذكور.

(۱) الفهرست: ۱۵۳ رقم ۳۸۲.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۲.

(۳) الوسيلة: ۴۱۰.

(۴) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۷.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۰، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۲ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۰۹

[مسألة ۶: لو أقرّ بما يوجب الحد ثمّ تاب كان للإمام (عليه السّلام) عفوه أو إقامة الحدّ عليه]

مسألة ۶: لو أقرّ بما يوجب الحد ثمّ تاب كان للإمام (عليه السّلام) عفوه أو إقامة الحدّ عليه رجماً كان أو غيره، و لا يبعد ثبوت التخيير لغير إمام الأصل من نوّابه (۱).

(۱) فى الجواهر: بلا خلاف أجده فى الأوّل يعنى الرجم بل فى محكىّ السرائر «۱» الإجماع عليه، بل لعلّه كذلك فى الثانى أيضاً، و إن خالف هو فيه «۲» و يدلّ على أصل الحكم النصوص الواردة فى المقام:

منها: رواية ضريس الكناسى، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: لا يعفى عن الحدود التى للّه دون الإمام، فأمّا ما كان من حقّ الناس فى حدٍّ فلا بأس بأن يعفى عنه دون الإمام «۳» فإنّ مقتضى الفقرة الاولى أنّ الإمام له أن يعفى عن الحدود التى للّه، و القدر المتيقّن صورة ما إذا كان ثابتاً بالإقرار، و ليس له إطلاق يشمل صورة الشهادة أيضاً؛ لعدم كونها فى مقام البيان فى جانب الإثبات، حتّى يتمسّك

بإطلاقه، و لكن الإشكال فى سند الحديث من جهة ضريس، نظراً إلى عدم ورود مدح و لا قدح فيه، و يمكن دفعه من جهة وقوع ابن محبوب فى السند، نظراً إلى كونه من أصحاب الإجماع و منها: مرسلة أبى عبد اللّه البرقى، عن بعض أصحابه، عن بعض الصادقين (عليهم السّلام) قال: جاء رجل إلى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فأقرّ بالسرقة، فقال له: أ تقرأ شيئاً من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة، قال: قد وهبت يدك لسورة البقرة، قال: فقال الأشعث: أ تعطّل حدّا من حدود اللّه؟ فقال: و ما يدريك ما هذا؛ إذا قامت البيّنة فليس للإمام

(۱) السرائر: ۳/ ۴۴۴.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۰، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۸ ح ۱.

....

أن يعفو، و إذا أقرّ الرجل على نفسه فذاك إلى الإمام إن شاء عفا، و إن شاء قطع «۱» و كون المورد هى السرقة لا يوجب اختصاص الضابطة المذكورة فى الذيل بها، و إن ورد فيها قوله (عليه السّلام): «و إن شاء قطع» فإنّ الظاهر أنّ المراد ليس خصوص القطع، بل إجراء الحدّ، قطعاً كان أو غيره، كما أنّه على تقدير خروج المورد و هى السرقة عن الضابطة المذكورة كما سيأتى لا يقدح ذلك فى التمسّك بالضابطة و العمل بها، فتدبّر و منها: ما رواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن محمّد بن يحيى، عن طلحة بن زيد، عن جعفر (عليه السّلام) قال: حدّثنى بعض أهلى أنّ شاباً أتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فأقرّ عنده بالسرقة، قال: فقال له علىّ (عليه السّلام): إنّى أراك شابّاً لا بأس بهبتك، فهل تقرأ شيئاً من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة، فقال: قد وهبت يدك لسورة البقرة، قال: و إنّما منعه أن يقطعه لأنّه لم يقم عليه بيّنة «۲» و الظاهر اتّحادها مع الرواية السابقة، خصوصاً مع نقل الشيخ (قدّس سرّه) لها بهذا السند، كما فى الوسائل، و إن جعلت فيها و فى بعض الكتب الفقهية رواية أُخرى لطلحة بن زيد. قال فى الفهرست: له أى لطلحة كتاب و هو عامىّ المذهب إلّا أنّ كتابه معتمد «۳».

و منها: رواية الحسن بن علىّ بن شعبة فى «تحف العقول» عن أبى الحسن الثالث (عليه السّلام) فى حديث قال: و أمّا الرجل الذى اعترف باللواط فإنّه لم يقم عليه البيّنة، و إنّما تطوّع بالإقرار من نفسه، و إذا كان للإمام الذى من اللّه أن يعاقب

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۸ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۸، أبواب حدّ السرقة ب ۳ ح ۵.

(۳) الفهرست: ۱۴۹ رقم ۳۷۲.

....

عن اللّه كان له أن يمنّ عن اللّه، أما سمعت قول اللّه هٰذٰا عَطٰاؤُنٰا فَامْنُنْ أَوْ أَمْسِكْ بِغَيْرِ حِسٰابٍ «۱» إذا عرفت ما ذكرنا من روايات المسألة، فالكلام يقع فى أمور:

الأوّل: أنّه بملاحظة الروايات المذكورة لا مجال للخدشة فى أصل الحكم، و هو كون الإمام مخيّراً بين العفو و بين إجراء الحدّ فى

الصورة المفروضة فى المسألة، لأنّه مضافاً إلى اعتبار بعض الروايات، بل كثير منها لما ذكرنا يكون استناد المشهور إليها و الفتوى على طبقها، مع كونها مخالفة للأدلّة الواردة فى الحدود، و لذا اعترض أشعث على أمير المؤمنين (عليه السّلام) بأنّ ذلك يلزم تعطيل حدّ من حدود اللّه تعالى يكون جابراً لضعفها على تقديره، فأصل الحكم ممّا لا إشكال فيه الثانى: إنّ ظاهر المشهور بل المتّفق عليه بين الأصحاب، عدم كفاية الإقرار بمجرّده، و لزوم التوبة بعده فى ثبوت التخيير المذكور، مع أنّه لا يكون فى شىء منها ظهور فى اعتبارها و مدخليّتها، و ربّما يقال: إنّ الوجه فى اعتبار التوبة أنّ الغالب فى كلّ مقرّ إرادة تطهيره من ذنبه، و الندم على فعله، كما صرّح به فى جملة من نصوص الإقرار المتقدّمة، مضافاً إلى إشعار قوله (عليه السّلام) فى الرواية الأخيرة، و إنّما تطوّع بالإقرار من نفسه و لكن يدفعه مضافاً إلى منع كون الإقرار ملازماً غالباً للتوبة التى حقيقتها الندم على الفعل، و العزم على عدم العود إليه، فإنّ إرادة تخفيف العذاب الأُخروى لا تلازم التوبة بالمعنى المذكور أنّ ظاهرهم اعتبار التوبة بعد الإقرار، و لا يكفى

(۱) تحف العقول: ۴۸۱، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۸ ح ۴ و الآية فى سورة ص ۳۸: ۳۹.

....

كون الغالب فى الإقرار ما ذكر، الذى لازمه عدم الحاجة إلى التوبة بعده، و الإشعار فى الرواية الأخيرة لا حجيّة فيه بوجه. نعم مناسبة الحكم و الموضوع تقتضى اعتبار التوبة، فإنّ العفو لا يناسب مع عدم تحقّقها، و يؤيّدها الاتّفاق على اعتبارها، خصوصاً فى الحكم المخالف للقاعدة كما عرفت، فتدبّر الثالث: ظاهر النصوص و الفتاوى أنّ المراد بالإمام المذكور فيهما هو الإمام المعصوم (عليه السّلام)، و لكن لا يبعد دعوى العموم و الشمول لغيره من نوّابه و خلفائه العام، لأنّه مضافاً إلى ما يستفاد من النصوص من أنّ الحكم المذكور إنّما هو من شؤون إجراء الحدود و من أحكامه يكون مقتضى الرواية الأخيرة هى الملازمة بين ثبوت الإجراء و بين العفو و المنّة، و أنّ من كان بإذن اللّه جائزاً له إقامة الحدّ و التعذيب عن اللّه، يكون جائزاً له منه المنّة و التفضّل بالعفو و الإغماض، فالظاهر كما فى المتن هو التعميم و عدم الاختصاص بإمام الأصل، خصوصاً مع التعبير فى إحدى روايتى طلحة بما يرجع إلى أنّ المانع من تحقّق القطع هو عدم قيام البيّنة، فإنّ ظاهره كونه مانعاً فى جميع الأعصار، و لا اختصاص له بزمان حضور الإمام (عليه السّلام) الرابع: قال فى كشف اللثام: «المراد بالحدّ أى فى هذه المسألة حدّ حقوق اللّه، فأمّا ما كان من حقوق الناس فلا يسقط إلّا بإسقاط صاحب الحقّ، و سيأتى فى حدّ القذف أنّه لا يسقط إلّا بالبيّنة، أو إقرار المقذوف، أو عفوه، أو اللعان، و فى حدّ السرقة أنّه لا يسقط بالتوبة بعد الإقرار» «۱» و لعلّ وجه التخصيص رواية ضريس الكناسى المتقدّمة الظاهرة فى التفصيل، مع أنّ الظاهر أنّ التفصيل الواقع فيها إنّما هو فى الحدود بالإضافة إلى عفو غير الإمام، و أمّا بالإضافة إلى الإمام، الذى هو مورد

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۳۹۵.

[مسألة ۷: لو حملت المرأة التى لا بعل لها لم تحد]

مسألة ۷: لو حملت المرأة التى لا بعل لها لم تحد إلّا مع الإقرار بالزنا أربعاً، أو تقوم البيّنة على ذلك، و ليس على أحد سؤالها و لا التفتيش عن الواقعة (۱).

البحث فی المقام فلم یقع فی الروایهٔ تفصیل أصلًا نعم، لو قام الدلیل علی عدم جریان العفو فی بعض الموارد کالسرقهٔ التی یأتی البحث فیها من هذه الجههٔ، یکون ذلک تخصیصاً للعمومات الواردهٔ فی المقام، فالحقّ عدم اختلاف النصوص مع الفتاوی و جریان الحکم فی جمیع الحدود، من دون فرق بین حدّ حقوق اللّه و حدّ حقوق الناس أصلًا، کما لا یخفی

(۱) المخالف فی هذه المسألهٔ علی ما یظهر من الخلاف «۱» هو مالک «۲» حیث أوجب علیها الحدّ، و الوجه فی عدم ثبوته عدم انحصار سبب الحمل بالزنا، فإنّه یمکن أن یکون مسبّباً عن وطء الشبههٔ، أو عن الإکراه، کما أنّه یمکن أن یتحقّق بدون الوطء، کما إذا جذب الرحم المنیّ الموجود فی خارجه، کما یتّفق فی الحمام و غیره. و بهذا الاحتمال الأخیر یجاب عمّا یمکن أن یستدلّ به لقول المخالف، من أنّ ظاهر الفعل صدوره عن اختیار، من دون شبههٔ و إکراه، فإنّه علی تقدیر تسلیم هذا الظهور فإنّما هو فیما إذا أُحرز تحقّق الفعل، مع أنّه هنا یجری احتمال عدم تحقّق الفعل أصلًا، فلا مجال لهذا الاستدلال و أمّا عدم وجوب السؤال عنها و التفتیش عن حالها، فلأنّه لا دلیل علی ثبوت هذه الوظیفهٔ، خلافاً لما حکی عن المبسوط «۳» من اللزوم، بل یمکن أن یقال بعدم الجواز، فتدبّر.

---

(۱) الخلاف: ۵/ ۳۷۴ مسألهٔ ۰ (۱).

(۲) المدوّنهٔ الکبری: ۶/ ۲۰۹، أسهل المدارک: ۲/ ۲۶۴.

(۳) المبسوط: ۸/ ۷- ۸.

[مسألهٔ ۸: لو أقرّ أربعاً أنّه زنی بامرأهٔ حدَّ دونها]

مسألهٔ ۸: لو أقرّ أربعاً أنّه زنی بامرأهٔ حدَّ دونها و إن صرّح بأنّه طاوعته علی الزنا، و کذا لو أقرّت أربعاً بأنّه زنی بی و أنا طاوعته حدّت دونه، و لو ادّعی أربعاً أنّه وطئ امرأهٔ و لم یعترف بالزنا لا یثبت علیه حدّ و إن ثبت أنّ المرأهٔ لم تکن زوجته، و لو ادّعی فی الفرض أنّها زوجته و أنکرت هی الوطء و الزوجیهٔ لم یثبت علیه حدّ و لا مهر، و لو ادّعت أنّه أکرهها علی الزنا أو تشبّه علیها فلا حدّ علی أحد منهما (۱)

[مسألهٔ ۹: یثبت الزنا بالبیّنهٔ]

مسألهٔ ۹: یثبت الزنا بالبیّنهٔ، و یعتبر أن لا تکون أقلّ من أربعهٔ رجال أو ثلاثهٔ رجال و امرأتین، و لا تقبل شهادهٔ النساء منفردات، و لا شهادهٔ رجل و ستّ نساء فیه، و لا شهادهٔ رجلین و أربع نساء فی الرجم، و یثبت بها الحدّ دون الرجم علی الأقوی، و لو شهد ما دون الأربعهٔ و ما فی حکمها لم یثبت الحدّ رجماً

---

(۱) الوجه فی ثبوت الحدّ فی الفرضین الأوّلین تحقّق الإقرار بشرائطه بالإضافهٔ إلی المقرّ التی من جملتها کون المقرّ به هو الزنا، کما أنّ الوجه فی عدم ثبوته بالإضافهٔ إلی الطرف الآخر عدم نفوذ الإقرار بالنسبهٔ إلی غیر المقرّ کما أنّ الوجه فی عدم الثبوت فی الفرض الثالث عدم تعلّق الإقرار بالزنا، بل بالوطء، و ثبوت کون المرأهٔ غیر زوجته لا یجدی فی تحقّق الزنا أصلًا، و الوجه فی عدم ثبوت الحدّ و المهر فی الفرض الرابع عدم تحقّق الإقرار بالزنا حتّی یترتّب علیه الحدّ، و عدم ثبوت الزوجیّهٔ و الوطء حتّی یترتّب علیهما المهر، و أمّا الفرض الأخیر فالوجه فی عدم ثبوت الحدّ علیها دعواها الإکراه، أو الاشتباه، و قد مرّ أنّها دارئهٔ للحدّ، و فی عدم ثبوت الحدّ علیه عدم ثبوت الزنا بالنسبهٔ إلیه، و إقرارها لا یجدی بالإضافهٔ إلیه أصلًا.

و لا جلداً، بل حدّوا للفرية (۱).

(۱) أمّا ثبوت الزنا بالبيّنة فيدلّ عليه مضافاً إلى عموم أدلّة حجيّة البيّنة فى الموضوعات الخارجيّة الكتاب و السنّة المستفيضة، كما سيأتى البحث عنهما و أمّا ثبوته بشهادة أربعة رجال، فمضافاً إلى اتّفاق علماء الفريقين عليه، يدلّ عليه من الكتاب قوله تعالى وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَ لَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَ أُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ «۱».
و كذا قوله تعالى لَوْ لَا جَاؤُ عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ «۲». و الآيتان و إن كانتا فى مورد الرمى و القذف، إلّا أنّ ظهورهما فى ثبوت المقذوف به بأربعة شهداء ممّا لا خفاء فيه و أمّا قوله تعالى وَ اللَّاتِى يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِى الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا «۳» فغير ظاهر فى كون المراد بالفاحشة هو الزنا، أو أعم منه حتّى يدلّ على ثبوته بشهادة أربعة من الرجال، و يكون منسوخاً بآية الجلد المشهورة، و إن قيل ذلك؛ لاحتمال كون المراد من الفاحشة هى المساحقة، و يؤيّده التعرّض لخصوص النساء، مع أنّ الزنا قد يكون من طرف المرأة، و قد يكون من طرف الرجل، و قد يكون من ناحيتهما، فلو كان المراد هو الزنا لكان ينبغى التعرّض لكلّ من الرجل و المرأة كما فى آية الجلد، كما أنّ الظاهر أنّ قوله تعالى بعد ذلك وَ الَّذانِ يَأْتِيانِها مِنْكُمْ فَآذُوهُما فَإِنْ تابا وَ أَصْلَحا فَأَعْرِضُوا عَنْهُما إِنَّ اللّهَ

(۱) سورة النور ۲۴: ۴.

(۲) سورة النور ۲۴: ۱۳.

(۳) سورة النساء ۴: ۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۱۶

....

كانَ تَوَّاباً رَحِيماً «۱» وارد فى مورد اللواط، لظهور التثنية فى كونها تثنية المذكّر، و الفاحشة المأتية بينهما لا يكون غير اللواط و أمّا السنّة، فيدلّ عليه منها الروايات الآتية، فلا إشكال فى هذه الجهة و أمّا ثبوت الزنا بشهادة النساء فى الجملة، فالمشهور شهرة عظيمة هو الثبوت، و المحكىّ عن المفيد «۲» و العمانى «۳» و الديلمى «۴» هو العدم، نظراً إلى ظاهر الكتاب، و إلى صحيحة جميل بن درّاج و محمّد بن حمران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قلنا: أ تجوز شهادة النساء فى الحدود؟ فقال: فى القتل وحده، إنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يقول: لا يبطل دم امرئ مسلم «۵» و رواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) قال: لا تجوز شهادة النساء فى الحدود، و لا فى القود «۶» و مثلها رواية موسى بن إسماعيل ابن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، عن علىّ (عليهم السّلام) «۷» و رواية السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) أنّه كان يقول: شهادة النساء لا تجوز فى طلاق، و لا نكاح، و لا فى حدود، إلّا فى الديون و ما لا يستطيع الرجال النظر إليه «۸».

(۱) سورة النساء ۴: ۱۶.

(۲) المقنعة: ۷۷۵.

(۳) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۸/ ۴۸۵.

(۴) المراسم: ۲۵۴ ۲۵۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۵۸، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۱.

(۶) وسائل الشيعة: ١٨/ ٢۶۴، كتاب الشهادات ب ٢۴ ح ٢٩ و ٣٠.

(٧) وسائل الشيعة: ١٨/ ٢۶۴، كتاب الشهادات ب ٢۴ ح ٢٩ و ٣٠.

(٨) وسائل الشيعة: ١٨/ ٢۶٧، كتاب الشهادات ب ٢۴ ح ۴٢.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ١١٧

....

و لكن فى مقابل ذلك روايات مستفيضة تدلّ على جواز شهادة ثلاثة رجال و امرأتين و ثبوت الزنا بها رجماً و جلداً، كصحيحة عبد اللّه بن سنان قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: لا تجوز شهادة النساء فى رؤية الهلال، و لا يجوز فى الرجم شهادة رجلين و أربع نسوة، و يجوز فى ذلك ثلاثة رجال و امرأتان؛ و قال: تجوز شهادة النساء وحدهنّ بلا رجال فى كلّ ما لا يجوز للرجال النظر إليه، و تجوز شهادة القابلة وحدها فى المنفوس «١» و صحيحة زرارة قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن شهادة النساء تجوز فى النكاح؟ قال: نعم، و لا تجوز فى الطلاق، قال: و قال علىّ (عليه السّلام): تجوز شهادة النساء فى الرجم إذا كان ثلاثة رجال و امرأتان، و إذا كان أربع نسوة و رجلان فلا يجوز الرجم، قلت: تجوز شهادة النساء مع الرجال فى الدم؟ قال: لا «٢» و إذا كانت شهادة ثلاثة رجال و امرأتين جائزة فى الرجم ففى الجلد بطريق أولى، و لا أقلّ من إلغاء الخصوصية و رواية عبد الرحمن قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن المرأة يحضرها الموت و ليس عندها إلّا امرأة تجوز شهادتها؟ قال: تجوز شهادة النساء فى العذرة و المنفوس، و قال: تجوز شهادة النساء فى الحدود مع الرجال «٣» و مقتضاها الجواز فى الرجم و الجلد و رواية أبى بصير قال: سألته عن شهادة النساء، فقال: تجوز شهادة النساء وحدهنّ على ما لا يستطيع الرجال النظر (ينظرون خ ل) إليه، و تجوز شهادة النساء فى النكاح إذا كان معهنّ رجل، و لا تجوز فى الطلاق، و لا فى الدم، غير أنّها تجوز شهادتها فى

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٢۶٠، كتاب الشهادات ب ٢۴ ح ١٠.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ٢۶٠، كتاب الشهادات ب ٢۴ ح ١١.

(٣) وسائل الشيعة: ١٨/ ٢۶٢، كتاب الشهادات ب ٢۴ ح ٢١.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ١١٨

....

حدّ الزنا إذا كان ثلاثة رجال و امرأتان، و لا تجوز شهادة رجلين و أربع نسوة «١» و غير ذلك من الروايات المتعدّدة الدالّة على ذلك نعم، هنا رواية واحدة تدلّ على خلاف ما ذكر، و هى صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا شهد ثلاثة رجال و امرأتان لم يجز فى الرجم، و لا تجوز شهادة النساء فى القتل «٢» و لكن حملها الشيخ على التقيّة «٣» و هو الظاهر و كيف كان، فهذه الرواية بالإضافة إلى ظاهر الكتاب إمّا غير منافية له لعدم دلالته على الحصر، و إمّا حاكمة عليه، نظراً إلى ظهورها فى كون المرأتين بمنزلة الرجل الواحد و أمّا بالإضافة إلى الروايات المتقدّمة، فإمّا مقيّدة لإطلاقها، نظراً إلى دلالتها على عدم جواز شهادة النساء، و دلالة هذه على الجواز مع الرجال، و إمّا مخصّصة لعمومها، نظراً إلى دلالتها على عدم جوازها فى الحدود، و هذه تدلّ على جوازها فى حدّ الزنا إذا شهد ثلاثة رجال و امرأتان، فلا منافاة بينهما أصلًا، فانقدح أنّ جواز الشهادة المذكورة فى الزنا رجماً و جلداً ممّا لا مجال للإشكال فيه أصلًا و أمّا الرجلان و أربع نساء، فالمنسوب إلى المشهور أنّه يثبت بشهادتهم الجلد دون الرجم كما فى المتن، و المحكىّ عن الصدوقين «۴» و القاضى «۵» و الحلبى «۶» و العلّامة

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۵۸، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۶۴، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۲۸.

(۳) الإستبصار: ۳/ ۲۴.

(۴) المقنع: ۴۰۲ و حكى فى مختلف الشيعة: ۸/ ۴۸۹ عن علىّ بن بابويه.

(۵) المهذّب: ۲/ ۵۲۶ ۵۵۸.

(۶) الكافى فى الفقه: ۴۳۶ ۴۳۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۱۹

....

فى بعض كتبه «۱» عدم الثبوت مطلقاً، و عن الشيخ فى الخلاف «۲» ثبوت الرجم به، و ظاهره ثبوت الجلد أيضاً و يدلّ على عدم ثبوت الرجم بها بعض الروايات المتقدّمة، كصحيحتى عبد اللّه ابن سنان، و زرارة المتقدّمتين، و من المعلوم أنّه لا ملازمة بين عدم الرجم و بين عدم الجلد، و لا مجال لإلغاء الخصوصية، و على ثبوت الجلد بها موثّقة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام)، أنّه سئل عن رجل محصن فجر بامرأة فشهد عليه ثلاثة رجال و امرأتان وجب عليه الرجم، و إن شهد عليه رجلان و أربع نسوة فلا تجوز شهادتهم و لا يرجم، و لكن يضرب حدّ الزانى «۳» و من المعلوم أنّه لا خصوصية للإحصان و فى مقابلها رواية محمّد بن الفضيل قال: سألت أبا الحسن الرضا (عليه السّلام) قلت له: تجوز شهادة النساء فى نكاح، أو طلاق، أو رجم؟ قال: تجوز شهادة النساء فيما لا تستطيع الرجال أن ينظروا إليه و ليس معهنّ رجل، و تجوز شهادتهنّ فى النكاح إذا كان معهنّ رجل، و تجوز شهادتهنّ فى حدّ الزنا إذا كان ثلاثة رجال و امرأتان، و لا تجوز شهادة رجلين و أربع نسوة فى الزنا و الرجم، و لا تجوز شهادتهنّ فى الطلاق، و لا فى الدم «۴» و لكنّها كما فى الجواهر غير واضحة الدلالة، لاحتمال إرادة تفسير الزنا بقوله (عليه السّلام): «و الرجم» «۵» و يؤيّده أنّه لا مناسبة بين الرجم و الزنا من جهة

(۱) مختلف الشيعة: ۸/ ۴۸۹ ۴۹۰.

(۲) الخلاف: ۶/ ۲۵۱ مسألة ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۰۱، أبواب حدّ الزنا ب ۳۰ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۵۹، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۷.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۲۹۷ ۲۹۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۲۰

....

العطف، فإنّ الزنا قد يكون سبباً للرجم، هذا مع موافقة الموثّقة للشهرة المحكيّة بل المحصّلة فتدبّر، فالظّاهر حينئذٍ ما هو المشهور بقى الكلام فى هذه المسألة فيما لو شهد على الزنا ما دون الأربعة، و من فى حكمها، و الظاهر كما فى المتن أنّه لا يثبت الزنا، و يحدّ كلّ منهم حدّ القذف للفرية، للآيتين المتقدّمتين فى أوّل المسألة، و هما قوله تعالى وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنٰاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدٰاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمٰانِينَ جَلْدَةً «۱».

و قوله تعالی لَوْ لا جٰاؤُ عَلَیْهِ بِأَرْبَعَهِٔ شُهَدٰاءَ فَإِذْ لَمْ یَأْتُوا بِالشُّهَدٰاءِ فَأُولٰئِکَ عِنْدَ اللّٰهِ هُمُ الْکٰاذِبُونَ «۲»، و موردهما و إن کان رمی غیر الشهود، إلّا أنّ المستفاد منهما أنّ اللازم فی باب الزنا أمّا إثباته بحیث یترتّب علیه الحدّ علی الزانی، و إمّا کذب الرامی شاهداً کان أو غیره، و یترتّب علیه حدّ القذف للفریهٔ و لروایهٔ السکونی، عن جعفر، عن أبیه، عن علیّ (علیهم السّلام) فی ثلاثهٔ شهدوا علی رجل بالزنا، فقال علیّ (علیه السّلام) أین الرابع؟ قالوا: الآن یجیء، فقال علی (علیه السّلام): حدّوهم، فلیس فی الحدود نظر ساعهٔ «۳» و إذا کان تأخیر الرابع موجباً لثبوت الحدّ علی الباقین، ففیما إذا لم یکن هناک رابع بطریق أولی و روایهٔ عباد البصری قال سألت أبا جعفر (علیه السّلام) عن ثلاثهٔ شهدوا علی رجل بالزنا و قالوا: الآن نأتی بالرابع؟ قال: یجلدون حدّ القاذف ثمانین جلدهٔ کلّ رجل منهم «۴».

---

(۱) سورهٔ النور ۲۴: ۴.

(۲) سورهٔ النور ۲۴: ۱۳.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۷۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۸.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۷۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۹.

[مسألهٔ ۱۰: لا بدّ فی شهادهٔ الشهود علی الزنا من التصریح أو نحوه علی مشاهدهٔ الولوج فی الفرج]

مسألهٔ ۱۰: لا بدّ فی شهادهٔ الشهود علی الزنا من التصریح أو نحوه علی مشاهدهٔ الولوج فی الفرج کالمیل فی المکحلهٔ، أو الإخراج منه من غیر عقد و لا ملک و لا شبههٔ و لا إکراه، و هل یکفی أن یقولوا: لا نعلم بینهما سبباً للتحلیل؟ قیل: نعم، و الأشبه لا، و فی کفایهٔ الشهادهٔ مع الیقین و إن لم یبصر به وجه لا یخلو من شبههٔ فی المقام (۱).

و صحیحهٔ محمّد بن قیس، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قال أمیر المؤمنین (علیه السّلام): لا یجلد رجل و لا امرأهٔ حتّی یشهد علیهما أربعهٔ شهود علی الإیلاج و الإخراج، و قال: لا أکون أوّل الشهود الأربعهٔ أخشی الروعهٔ أن ینکل بعضهم فأجلد «۱»

(۱) قد وقع الاختلاف فی باب الشهادات أنّ مستند الشاهد فی مقام تحمّل الشهادهٔ و أدائها هل یلزم أن یکون خصوص المشاهدهٔ بالمعنی الأعمّ من الإبصار و السماع، أو یکفی مطلق العلم و لو کان من غیر طریق المشاهدهٔ، بل من طریق التواتر أو الخبر الواحد المحفوف بالقرینهٔ، أو یکفی مثل البیّنهٔ و الاستصحاب؟ وجوه، بل أقوال و لکنّ الظاهر أنّ المقام و هو باب الزنا له خصوصیهٔ فی باب الشهادهٔ، نظراً إلی الروایات الکثیرهٔ الظاهرهٔ فی ذلک:

منها: صحیحهٔ الحلبی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: حدّ الرجم أن یشهد أربع أنّهم رأوه یُدخل و یُخرج «۲» و منها: روایهٔ أبی بصیر، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: حدّ الرجم فی الزنا أن یشهد

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۷۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۱۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۷۱، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۱.

....

أربعهٔ أنّهم رأوه یُدخل و یُخرج «۱» و منها: صحیحهٔ محمّد بن قیس المتقدّمهٔ آنفاً، و ظهورها فی اعتبار المشاهدهٔ و الرؤیهٔ إنّما هو

باعتبار ذکر الإیلاج و الإخراج، و هو لا یناسب إلّا مع المشاهدة، کما لا یخفی و لکن هنا شیء، و هو أنّ الروایات الدالّة علی اعتبار الرؤیة واردة فی الرجم، و صحیحة محمّد بن قیس المتقدّمة و إن کانت مشتملة علی ذکر الجلد، إلّا أنّها قد نقلها الکلینی مع ذکر الرجم، و قد جعلها فی الوسائل روایة أُخری، مع أنّ الظاهر کونهما روایة واحدة، و علیه فهی مردّدة بین الرجم و الجلد، فلا دلالة لها علی اعتبار المشاهدة فی الجلد، و قد مرّ أنّ المجلسی (قدّس سرّه) بعد أن ذکر النصوص الدالّة علی تمام الحدّ لاجتماع الرجلین، أو الرجل و المرأة فی لحافٍ واحد و علی الأنقص منه، قال: و الأظهر فی الجمع بین الأخبار مع قطع النظر عن الشهرة أن یؤخذ بالأخبار الدالّة علی تمام الحدّ، بأن یقال: لا یشترط فی ثبوت الجلد المعاینة کالمیل فی المکحلة، و تحمل الأخبار الدالّة علی ذلک علی اشتراطه فی الرجم، کما هو الظاهر من أکثرها، و أمّا أخبار النقیصة فمحمولة علی التقیّة «۲» و قد مرّ أیضاً أنّ هذا الجمع مستبعد و إن کان یؤیّده بعض الروایات «۳»:

کصحیحة زرارة، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: إذا قال الشاهد: إنّه قد جلس منها مجلس الرجل من امرأته أقیم علیه الحدّ «۴» و روایة عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: سمعته یقول: حدّ الجلد فی

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۷۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۵.

(۲) تقدّم فی ص ۷۶ ۷۷.

(۳) تقدّم فی ص ۷۶ ۷۷.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۷۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۱۰.

....

الزنا أن یوجدا فی لحافٍ واحد، و الرجلان یوجدان فی لحافٍ واحد، و المرأتان توجدان فی لحافٍ واحد «۱» و لکن هنا روایة یستفاد منها التعمیم، و هی صحیحة حریز، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: القاذف یجلد ثمانین جلدة و لا تقبل له شهادة أبداً إلّا بعد التوبة، أو یکذب نفسه، فإن شهد له ثلاثة و أبی واحد یجلد الثلاثة، و لا تقبل شهادتهم حتّی یقول أربعة: رأینا مثل المیل فی المکحلة «۲» فإنّ ظاهرها اعتبار الرؤیة فی مطلق الزنا، و لا مجال لاحتمال عدم کون الروایة فی مقام البیان من هذه الجهة بعد التعرّض لبیان الخصوصیات ثمّ إنّ روایة زرارة المتقدّمة آنفاً یجری فیها احتمالان، بعد ظهورها فی کون الضمیر راجعاً إلی المشهود علیه، و فی کون المراد بالحدّ هو حدّ الزنا:

أحدهما: أن یکون قول الشاهد کنایة عن تحقّق الزنا، بحیث کان جلوسه منها مجلس الرجل من زوجته کنایة عن الإیلاج و الإخراج، و علیه لا تکون الروایة مؤیّدة لجمع المجلسی (قدّس سرّه)، بل ظاهرة فی عدم اعتبار التصریح و نحوه بالزنا، و فی کفایة التعبیر الکنائی فی مقام الشهادة بالزنا ثانیهما: أن یکون مرجع قول الشاهد إلی أنّ المقدار الذی تعلّقت به المشاهدة هو هذا المقدار، و هو جلوسه منها مجلس الرجل من زوجته من دون کون الإدخال مرئیاً و لا متعلّقاً للشهادة، و علیه فتکون الروایة مؤیّدة للجمع المزبور و مع هذین الاحتمالین لا تکون الروایة ظاهرة فی واحد منهما.

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۶۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۴.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۳۳، أبواب حدّ القذف ب ۲ ح ۵.

....

و كيف كان، فالظاهر بمقتضى عموم رواية حريز المتقدّمة خصوصاً مع اعتضاده بالفتاوى المتّفقة على ذلك عدا الشيخ (قدّس سرّه)، حيث حكى عنه احتمال عدم الاعتبار فى الجلد، و عدم ظهور رواية زرارة فى ذلك «۱» أنّه لا محيص عن الحكم بالتعميم، خصوصاً مع ملاحظة الاستبعادات التى ذكرناها بالإضافة إلى الجمع المزبور نعم؛ هنا شىء، و هو أنّه يحتمل أن يكون المراد من الرؤية فى الروايات الدالّة على اعتبارها هو مطلق العلم من أىّ طريق حصل، و التعبير عنه بها إنّما هو لأجل كون الرؤية أحد طرق العلم و لكنّ الظاهر أنّ هذا الاحتمال بعيد، خصوصاً مع ملاحظة بناء الحدّ على التخفيف، و رعاية الخصوصيّات التى اعتبرها الشارع فى الشهادة على الزنا كمّاً و كيفاً بقى الكلام فى أنّه لو قال الشاهد بعد الشهادة على المشاهدة: إنّه لا أعلم سبباً للتحليل بين الرجل و المرأة، و أنّه هل تكفى هذه الشهادة كما صرّح بها المحقّق فى الشرائع «۲» و العلّامة فى القواعد «۳» أو لا تكفى؟ فنقول:

إن كان ادّعاء عدم العلم بذلك من الشاهد مجتمعاً مع احتمال الزوجية بينهما، فالظاهر عدم الكفاية؛ لأنّه مع احتمالها و اعتبار عدمها فى تحقّق الزنا و بناء الحدّ على التخفيف كيف يمكن الحكم بالكفاية و ترتّب آثار الزنا على الشهادة؟

و إن كان ادّعاؤه ذلك مقروناً بالعلم بعدم الزوجية، فربّما يقال كما فى الجواهر: إنّ وجه الاكتفاء تحقّق صدق الزنا الذى هو مقتضٍ لترتّب الحدّ، و لم يعلم مسقطة من

---

(۱) الإستبصار: ۴/ ۲۱۸.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۵.

(۳) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۲۵

[مسألة ۱۱: تكفى الشهادة على نحو الإطلاق]

مسألة ۱۱: تكفى الشهادة على نحو الإطلاق بأن يشهد الشهود أنّه زنى و أولج كالميل فى المكحلة، من غير ذكر زمان أو مكان أو غيرهما، لكن لو ذكروا الخصوصيّات و اختلف شهادتهم فيها، كأن شهد أحدهم بأنّه زنى يوم الجمعة و الآخر بأنّه يوم السبت، أو شهد بعضهم أنّه زنى فى مكان كذا و الآخر فى مكان غيره، أو بفلانة و الآخر بغيرها، لم تسمع شهادتهم و لا يحد، و يحدّ الشهود للقذف. و لو ذكر بعضهم خصوصيّة و أطلق بعضهم فهل يكفى ذلك، أو لا بدّ مع ذكر أحدهم الخصوصيّة أن يذكرها الباقون؟ فيه إشكال و الأحوط لزومه (۱).

الشبهة و الإكراه مع عدم دعواهما «۱» و لكن يدفعه المنع صغرى و كبرى، أمّا الصغرى فلأنّ عدم الإكراه و الشبهة مأخوذ فى ماهيّة الزنا و فى أصل المقتضى، كما عرفت فى تعريف الزنا فى أوّل كتاب الحدود، و لا فرق بينه و بين عدم الزوجيّة من هذه الجهة أصلًا و أمّا الكبرى، فلعدم كفاية المقتضى مع الشكّ فى وجود المانع و عدمه، لمنع اعتبار قاعدة المقتضى و المانع كما قد قرّر فى محلّه. فالإنصاف عدم كفاية هذا القول و لزوم كون الشهادة مبنية على العلم بعدم وجود السبب المحلّل

(۱) أمّا كفاية الشهادة على نحو الإطلاق من دون التعرّض للخصوصيّات، فيدلّ عليها مضافاً إلى أنّه لم يظهر من الأصحاب المخالفة فى ذلك، و إن كان ربّما يشعر به كلام المحقّق فى الشرائع، حيث قال: و لا بدّ من تواردهم على الفعل الواحد،

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۰۱.

....

و الزمان الواحد، و المكان الواحد «۱» و إن كان تفريع صورة الاختلاف فى الخصوصيّات على ذلك ينفى هذا الإشعار، و مضافاً إلى كثير من الروايات المتقدّمة فى المسألة السابقة، الظاهرة فى ثبوت الزنا بمجرّد الشهادة على الرؤية، و إن لم تشتمل على ذكر الخصوصيّات أنّه حيث لا تكون الخصوصيّات معدودة و محصورة عرفاً؛ لعدم اختصاصها بمثل الزمان و المكان، فلا وجه للزوم التعرّض لها، و لا رجحان لبعضها على الآخر أصلًا و أمّا عدم قبول شهادتهم مع التعرّض للخصوصيّات و اختلافهم فيها، كما فى الأمثلة المذكورة فى المتن، فلأنّ الاختلاف موجب لعدم اتّفاقهم على أمرٍ واحد، و فى الحقيقة الزنا يوم الجمعة فى المثال الذى هو مصداق من الماهية لم يشهد عليه أربعة، لأنّ شهادة البعض إنّما هى على الزنا يوم السبت، و لا مجال لدعوى توارد الشهادات على أصل الزنا، فهو كما لو شهد شاهد ببيع زيد ماله من عمرو، و الآخر ببيعه من بكر، و من الواضح عدم القبول و أمّا لو ذكر بعضهم خصوصيّة و أطلق البعض، أو تعرّض لعدم الاطّلاع على تلك الخصوصيّة، فهل يكفى، أو لا بدّ مع تعرض واحد لها من أن يتعرّض لها الباقون؟ فالمسألة مشكلة وجه الإشكال ما أفاده الشهيد الثانى «۲» و بعض من تبعه من خلوّ النصوص و كلام المتقدّمين عن الإشتراط المزبور، بل فى محكى المسالك أنّ عدمه هو المعتمد «۳» و لكن ورد فى المقام موثّقة عمّار الساباطى قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۵.

(۲) الروضة البهية: ۹/ ۵۲.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۵۴.

....

يشهد عليه ثلاثة رجال أنّه قد زنى بفلانة، و يشهد الرابع أنّه لا يدرى بمن زنى، قال: لا يحدّ و لا يرجم «۱» و ذكر فى الرياض: أنّ الموثّقة ظاهرة فى الاشتراط فى بعض الأفراد، و يتمّ فى غيره بعدم القائل بالفرق من الأصحاب «۲» و ذكر صاحب الجواهر بعد نقل ما فى الرياض: «لا إجماع مركّب تسكن إليه النفس على عدم الاجتزاء بالشهادة على معاينة الإدخال و الإخراج على وجه الزنا من غير تعرّض للزمان و المكان، و لا على ما إذا تعرّض بعض و أطلق الآخر على وجه لم يعلم عدم شهادته بها، فالمتّجه الاقتصار فى الموثّق على مورده» «۳» أقول: أمّا صورة الإطلاق فى كلام صاحب الجواهر، فهى خارجة عن مفروض المقام؛ لأنّ الكلام فى خصوص ما إذا تعرّض البعض للخصوصيّة. و أمّا الاقتصار فى الموثّقة على خصوص موردها، فيدفعه إلغاء الخصوصيّة بنظر العرف، فإنّه إذا شهد ثلاثة بوقوع الزنا فى يوم الجمعة، و شهد الرابع بأنّه لا يعلم بوقوعها فى ذلك اليوم، بل بأصل الوقوع، فهل لا يستفاد حكمه من الموثّقة عرفاً، و هل يخطر ببالهم فى معنى الرواية الاختصاص بالمورد؟ الظاهر هو العدم. فالإنصاف أنّ تعميم حكم الموثّقة و ادّعاء عدم الفرق بين الخصوصيّات لا يحتاج إلى وجود الإجماع المركّب حتّى يناقش فيه، بل يتمّ من طريق إلغاء الخصوصيّة عند العرف و أمّا ما أفاده الشيخ الطوسى (قدّس سرّه) بعد نقل الموثّقة، من الحمل على ما لو لم يشهد الرابع بالزنا، بل أظهر الشكّ فيه «۴» فيمكن الإيراد عليه بأنّه لا وجه لهذا الحمل

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۶.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۳۴.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۰۲.

(۴) الإستبصار: ۴/ ۲۱۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۲۸

[مسألة ۱۲: لو حضر بعض الشهود و شهد بالزنا فى غيبة بعض آخر حدّ من شهد للفرية]

مسألة ۱۲: لو حضـر بعض الشـهود و شهد بالزنا فى غيبة بعض آخر حدّ من شهد للفرية، و لم ينتظر مجىء البقيّة لإتمام البيّنة، فلو شهد ثلاثـة منهم على الزنا و قالوا: «لنا رابع سـيجىء» حدُّوا. نعم، لا يجب أن يكونوا حاضـرين دفعة، فلو شـهد واحد و جاء الآخر بلا فصـل فشـهد و هكـذا ثبت الزنا و لا حدّ على الشـهود، و لا يعتبر تواطؤهم على الشـهادة، فلو شـهد الأربعة بلا علم منهم بشـهادة السائرين تمّ النصاب و ثبت الزنا، و لو شهد بعضهم بعد حضورهم جميعاً للشهادة و نكل بعض يحدّ من شهد للفرية (۱).

بعـد انحصار الروايـة فى المقام بالموثّقـة، و عدم وجود دليل فى مقابلها يقتضـى حمل الرواية على ما ذكر، و من الواضح كون الحمل المزبور خلاف الظاهر جدّاً نعم، يمكن أن يقال: بأنّ مقتضـى إلغاء الخصوصـيّة تعميم الحكم بالإضافة إلى جميع الخصوصيّات فيما لو تعرّض البعض لنفى العلم بالخصوصـيّة المـذكورة فى شـهادة الآـخر، كمـا فى مـورد الروايـة، و أمّـا لـو أطلق البعض بحيث لم يتعرض للخصوصـيّة أصـلًا كما هو أحد فرضى المسألة فلا مجال لإلغاء الخصوصيّة بالإضافة إليه أيضاً، فإذا شهد الثلاثة بأنّه زنى بفلانة و شهد الرابع بأنّه زنى و لم يتعرّض للخصوصيّة أصلًا، فيمكن أن يقال بعدم جريان الحكم المذكور فى الموثّقة فيه كما لا يخفى. و قد انقدح من جميع ما ذكرنا وجه الاحتياط اللزومى فى المتن بعد الاستشكال فى المسألة

(۱) فى هذه المسألة فروع:

الأوّل: لو حضـر بعض الشهود و شهد بالزنا فى غيبة بعض آخر، ففى المتن: حدّ من شهد للفرية، و قال فى الجواهر: «بلا خلاف محقّق أجده فيه إلّا ما يحكى عن

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۲۹

....

جامع ابن سعيد «۱» و هو شـاذّ» «۲» و لكن ذكر الشـيخ (قدّس سـرّه) فى الخلاف: «إذا تكامل شـهود الزنا فقد ثبت الحكم بشـهادتهم، سواء شـهدوا فى مجلس واحد أو فى مجالس، و شهادتهم متفرّقين أحوط، و به قال الشافعى «۳» و قال أبو حنيفة: إن كانوا شهدوا فى مجلس واحـد ثبت الحـدّ بشـهادتهم، و إن كـانوا شـهدوا فى مجـالس فهم قذفـة يحـدّون» «۴»، «۵» فـإنّ المـترائى منه أنّ الفصـل بين الشـهادات و تفريقهـا على المجالس غير قادح، بل يكون مقتضـى الاحتياط، و لكنّ العلّامـة فى محكىّ المختلف نزّله على تفرّقهم بعد اجتماعهم لإقامة الشـهادة دفعة «۶» نظراً إلى أنّ الحكم المـذكور هو المـذهب عنـدنا، و عليه فالمخالف هو ابن سـعيد فقط. هذا بالنظر إلى الفتاوى و أمّا بالنظر إلى الروايات فالواردة منها فى المقام روايتان:

إحـداهما: رواية السـكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّـلام) فى ثلاثة شـهدوا على رجل بالزنا، فقال علىّ (عليه السّـلام): أين الرابع؟ قـالوا: الآن يجىء، فقال علىّ (عليه السّـلام): حـدّوهم، فليس فى الحـدود نظر ساعـة «۷» ثانيتهما: رواية عباد البصـرى قال:

سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا و قالوا: الآن نأتى بالرابع، قال: يجلدون حدّ القاذف ثمانين جلدة كلّ

---

(۱) الجامع للشرائع: ۵۴۸.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۰۴.

(۳) الأُمّ: ۵/ ۲۹۷، مختصر المزنى: ۲۶۱، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۷۸ ۱۷۹.

(۴) بدائع الصنائع: ۵/ ۵۱۰، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۷۸- ۱۷۹.

(۵) الخلاف: ۵/ ۳۸۸ مسألة ۳۱.

(۶) مختلف الشيعة: ۹/ ۱۸۵ مسألة ۴۲.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۳۰

....

رجل منهم «۱» و ضعف هذين الخبرين منجبر باستناد المشهور إليهما و الفتوى على طبقهما، مع أنّ بناء الأصحاب على العمل بروايات السكونى و المناقشة فى دلالتهما باعتبار ظهورهما فى إجراء حدّ القذف بمجرّد الشهادة، مع أنّه حقّ للمقذوف، و يتوقّف جريانه على مطالبته مدفوعة، بمنع ظهورهما فى ذلك، غاية الأمر عدم التعرّض، و هو لا يدلّ على عدم التحقّق، فالإنصاف أنّه لا إشكال فى هذا الفرع بوجه الثانى: أنّه هل يجب أن يكون الشهود حاضرين دفعة أو لا يجب؟ المحكىّ عن العلّامة فى القواعد و ولده فى الإيضاح هو الأوّل «۲»، و أنّه يجب حضورهم قبل الشهادة للإقامة، فلو تفرّقوا فى الحضور حدّوا و إن اجتمعوا فى الإقامة. و لكن يرد عليه أنّه لا دليل على اعتبار ذلك، و الحكم بثبوت حدّ القذف فى الروايتين المذكورتين فى الفرع الأوّل إنّما هو لأجل تحقّق التراخى و الفصل بين الشهادات، لا لعدم حضور الشهود دفعة، و عليه فلو لم يتحقّق الحضور كذلك بأن حضروا متفرّقين ثمّ أقاموا الشهادة دفعة يكفى، بل لا يعتبر إقامة الشهادة دفعة، فلو شهد واحد و جاء الآخر بلا فصل فشهد و هكذا يثبت الزنا، و لا حدّ على الشهود بوجه، بل كما فى المتن لا- يعتبر تواطؤهم و علم كلّ واحد منهم بشهادة الآخر، فلو فرض شهادة الجميع فى مجلس واحد مع عدم العلم منهم بما عند الآخر يكفى ذلك فى ثبوت الزنا، لتحقّق شهادة الأربعة مع عدم التراخى و الفصل بينها.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۹.

(۲) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۱، إيضاح الفوائد: ۴/ ۴۷۵ ۴۷۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۳۱

....

الثالث: لو حضروا للشهادة فشهد بعض و نكل الآخر، حدّ الشاهد للقذف، و عن الخلاف الإجماع عليه «۱» و يدلّ عليه مضافاً إلى فحوى الخبرين المتقدّمين فى الفرع الأوّل صحيحة محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قال: لا أكون أوّل الشهود الأربعة فى الزنا أخشى أن ينكل بعضهم فأُجلد «۲» و المراد بالأوّل ما يقابل الآخر، فيشمل الثانى و الثالث أيضاً و صحيحة حريز، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: القاذف يجلد ثمانين جلدة و لا تقبل له شهادة أبداً إلّا بعد التوبة أو يكذّب نفسه، فإن شهد له ثلاثة و أبى واحد يجلد الثلاثة، و لا تقبل شهادتهم حتّى يقول أربعة: رأينا مثل الميل فى المكحلة «۳» و مع صراحة النصّ فى هذا الفرع لا مجال لما فى

المختلف من الاستدلال على عدم وجوب حدّ الشاهد مع نكول البعض، بأنّه يؤدّى ذلك إلى امتناع الشهود عن إقامتها، لأنّ تجويز أن يترك أحدهم الشهادة يقتضى تجويز إيقاع الحدّ عليه، فيمتنع من أدائها، و لأنّ أصحابنا نصّوا على أنّه لو شهد أربعة فردّت شهادة واحد منهم بأمر خفىّ لا يقف عليه إلّا الآحاد، يقام على المردود الشهادة الحدّ دون الثلاثة؛ لأنّهم غير مفرّطين فى إقامتها، فإنّ أحداً لا يقف على بواطن الناس، فكان عذراً فى إقامتها، فلهذا لا حدّ، و ما ذكرناه من الأمور الباطنة «۴» و كذا لا مجال لما ربّما يقال: من أنّ الغرض من الشهادة الإحسان، و عدم تحقّق المنكر بإجراء الحدّ على المرتكب، و قد قال اللّه تعالى:

---

(۱) الخلاف: ۵/ ۳۸۹ مسألة ۳۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۶، أبواب حدّ القذف ب ۱۲ ح ۲، و فى الكافى ج ۷/ ۲۱۰ ح ۲: قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام).

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۳، أبواب حدّ القذف ب ۲ ح ۵.

(۴) مختلف الشيعة: ۹/ ۱۴۳ ۱۴۴.

[مسألة ۱۳: لو شهد أربعة بالزنا و كانوا غير مرضيين كلّهم أو بعضهم كالفسّاق حدّوا للقذف]

مسألة ۱۳: لو شهد أربعة بالزنا و كانوا غير مرضيين كلّهم أو بعضهم كالفسّاق حدّوا للقذف. و قيل: إن كان ردّ الشهادة لأمرٍ ظاهر كالعمى و الفسق الظاهر حدّوا، و إن كان الردّ لأمر خفىّ كالفسق الخفى لا يحدّ إلّا المردود، و لو كان الشهود مستورين و لم يثبت عدالتهم و لا فسقهم فلا حدّ عليهم، للشبهة (۱).

مٰا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ «۱» فإنّ ذلك كلّه اجتهاد فى مقابل النصّ، مع أنّ بناء الحدود على التخفيف، و اهتمام الشارع بحفظ الأعراض و عدم هتكها يوجب التضييق المذكور. فالإنصاف ثبوت حدّ القذف مع نكول البعض بالإضافة إلى من شهد

(۱) فى هذه المسألة فرعان:

الأوّل: ما لو كان الشهود كلّاً أو بعضاً غير مرضيّين، كما إذا كانوا فسّاقاً، و قد اختار فى المتن ثبوت حدّ القذف عليهم مطلقاً، و التفصيل المذكور فيه محكىّ عن الخلاف «۲» و المبسوط «۳» و السرائر «۴» و الجامع «۵» و التحرير «۶» و هو الذى أشار إليه العلّامة فى المختلف فى عبارته المتقدّمة آنفاً. و وجهه أنّه مع استناد الردّ إلى أمر خفىّ لا مجال لثبوت حدّ القذف على الشاهد غير المطّلع على ذلك الأمر، و قد قال اللّه تعالى وَ لٰا تَزِرُ وٰازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرىٰ «۷»

---

(۱) سورة التوبة ۹: ۹۱.

(۲) الخلاف: ۵/ ۳۹۱ مسألة ۳۳.

(۳) المبسوط: ۸/ ۹، و لكن قال: «لا حدّ لمردود الشهادة أيضاً».

(۴) السرائر: ۳/ ۴۳۵.

(۵) الجامع للشرائع: ۵۴۷ ۵۴۸.

(۶) تحرير الأحكام: ۲/ ۲۲۱، و لكن لم يذكر التفصيل.

(۷) سورة الأنعام ۶: ۱۶۴.

....

هـذا، و الظّاهر هو مختار المتن؛ لأنّ المسـتفاد من الروایات التی تقدّم بعضـها ثبوت الملازمهٔ بین عدم إثبات شـهادهٔ الزنا، و بین ثبوت حدّ القذف علی الشهود، فلا یری العرف فرقاً بین ما إذا کان ردّ الشهادهٔ مستنداً إلی عدم وجود الشاهد الرابع، کما فی بعض الروایات المتقدّمهٔ، و بین ما إذا کان لأجل فسق بعض الشهود و إن کان مخفیّاً، أو لأجل الخلل فی کیفیّهٔ إقامهٔ الشهادهٔ کما فی الأعمی، و عدم ثبوت التفریط لا یجـدی فی عـدم ثبوت حـدّ الزنا، خصوصاً مع ما عرفت من ثبوته فی صورهٔ النکول الـذی هو أمر مخفیّ عادهٔ، و لعلّ الناکـل أیضاً لم یکن عالماً بنکوله حین إقامـهٔ الشـهادهٔ، و مع أنّه یمکن فی المقام اسـتفسار الحال من الحاکم قبل أداء الشـهادهٔ، و أنّه علی تقـدیر شـهادتهم هل تکون مقبولـهٔ أم لا، کما لا یخفی الثانی: ما لو کان الشـهود مستورین و لم یثبت عـدالتهم و لا فسـقهم بعد الفحص و التحقیق، و قد اختار فی المتن عدم ثبوت حدّ القذف علیهم، نظراً إلی أنّ الحدود تدرأ بالشُّبهات، فلا یثبت بشـهادتهم الزنا، و لا یترتّب علیها ثبوت حـدّ القـذف، و لا یخفی أنّ هـذا المعنی لا ینافی الملازمـهٔ التی ذکرناها، فإنّ موردها ما إذا کان هناک نقص فی الشـهادهٔ، و فی المقـام لـم یحرز النقص بـوجه نعم، وردت فی المقـام روایـهٔ أبی بصـیر، عن أبی عبـد اللّه (علیه السّـلام) فی أربعهٔ شهـدوا علی رجل بالزنا فلم یعـدَّلوا، قال: یضـربون الحـدّ «۱» و الروایـهٔ مخدوشـهٔ مـن حیث السـند، لاشـتمالها علی علیّ بن أبی حمزهٔ البطائنی الواقفی، مع أنّه یمکن أن یکون المراد من قوله (علیه السّلام): «فلم یعدَّلوا» هو الحکم بفسق الشهود.

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۴۶، أبواب حدّ القذف ب ۱۲ ح ۴.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۱۳۴

[مسألهٔ ۱۴: تقبل شهادهٔ الأربعهٔ علی الاثنین فما زاد]

مسألهٔ ۱۴: تقبل شهادهٔ الأربعهٔ علی الاثنین فما زاد، فلو قالوا: إنّ فلاناً و فلاناً زنیا قبل منهم و جری علیهما الحدّ (۱)

[مسألهٔ ۱۵: إذا کملت الشهادهٔ ثبت الحدّ]

مسألهٔ ۱۵: إذا کملت الشـهادهٔ ثبت الحـدّ، و لا یسـقط بتصـدیق المشـهود علیه مرّهٔ أو مرّات دون الأربع، خلافاً لبعض أهل الخلاف، و کذا لا یسقط بتکذیبه ۲.

(۱) وجه القبول تحقّق الشـهادهٔ مع الشـرائط المعتبـرهٔ بالإضافـهٔ إلی الاـثنین فمـا زاد، مضافاً إلی أنّ کثیراً من الشـهادات إنّمـا هو علی الاثنین من جهـهٔ وقوعه علی زنا الرجل و المرأهٔ معاً، و یترتّب علیه الحـدّ علیهما، و یشـهد له أیضاً روایـهٔ عبد اللّه بن جذاعهٔ قال: سألته عن أربعهٔ نفر شهدوا علی رجلین و امرأتین بالزنا، قال: یرجمون «۱».

(۲) أمّا عدم سقوط الحدّ الثابت بالشهادهٔ بتکذیب المشهود علیه، فالوجه فیه واضح، و لا خلاف فیه حتّی من العامّهٔ. و أمّا عدم سقوطه بتصدیق المشـهود علیه فقد خالف فیه أبو حنیفهٔ، حیث قال: إنّه لا یقام علیه الحدّ، لأنّه یسقط حکم الشهادهٔ مع الاعتراف، و بالاعتراف دفعـهٔ لا یقام علیه الحدّ «۲» و مراده من الدفعـهٔ مـا دون الأربع؛ لأنّه بالأربع یثبت الحـدّ بسـبب الإقرار، و لکن یرد علیه أنّه لا دلیل علی سقوط حکم الشـهادهٔ بالإقرار، خصوصاً مع ملاحظـهٔ أنّه طریق إلی الفرار عن الحدّ، فإذا أراد الزانی الفرار عنه یعترف به بعد قیام البیّنهٔ فیدرأ عنه الحدّ، بل الظاهر أنّه مع الإقرار أربعاً أیضاً لا یسقط الشهادهٔ،

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱۲ ح ۷.

(۲) الخلاف: ۵/ ۳۸۰ مسألة ۱۹، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۸۶، الشرح الكبير: ۱۰/ ۲۰۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۳۵

[مسألة ۱۶: يسقط الحدّ لو تاب قبل قيام البيّنة رجماً كان أو جلداً]

مسألة ۱۶: يسقط الحدّ لو تاب قبل قيام البيّنة رجماً كان أو جلداً، و لا يسقط لو تاب بعده، و ليس للإمام (عليه السّلام) أن يعفو بعد قيام البيّنة، و له العفو بعد الإقرار كما مرّ، و لو تاب قبل الإقرار سقط الحدّ (۱).

بل يترتّب آثار الشهادة، كعدم سقوط الحدّ بعدها و عدم كون الاختيار بيد الحاكم، بخلاف ما إذا قلنا بالسقوط

(۱) أمّا سقوط الحدّ لو تاب قبل قيام البيّنة، ففى المحكىّ عن كشف اللثام الاتّفاق عليه «۱» و يدلّ عليه مضافاً إلى الشبهة و إلى الأصل مرسلة جميل بن درّاج، عن رجل، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى فلم يعلم ذلك منه و لم يؤخذ حتّى تاب و صلح، فقال: إذا صلح و عرف منه أمر جميل لم يقم عليه الحدّ «۲» و المراد بقوله (عليه السّلام): «فلم يعلم ذلك منه» إمّا خصوص عدم قيام البيّنة، كما يؤيّده قوله (عليه السّلام): «و لم يؤخذ» نظراً إلى أنّ المقرّ لا يحتاج إلى الأخذ، و إمّا الأعمّ منه و من عدم الإقرار، و على أىّ تقدير يدلّ على المقام ثمّ إنّه لو ادّعى التوبة قبل قيام البيّنة بعد ما أخذ و قامت البيّنة عليه، فالظّاهر القبول من غير يمين؛ لأنّها لا تعرف إلّا من قبله، إلّا أن يقال: بأنّ تعليق الحكم بعدم إقامة الحدّ عليه على صورة ظهور أمر جميل منه كما فى الرواية يشعر بل يدلّ على عدم كفاية التوبة الباطنيّة ما لم تظهر فى الأعمال و الأفعال و أمّا عدم سقوطه لو تاب بعد قيام البيّنة فيدلّ عليه مضافاً إلى أنّه المتّفق عليه استصحاب ثبوته بمجرّد قيام البيّنة بمقتضى النصّ و الفتوى، و لا مجال معه لأصالة

---

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۳۹۸.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۷، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۶ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۳۶

....

البراءة، لأنّ السقوط بعد الثبوت يحتاج إلى دليل، كما أنّه لا مجال لدعوى أولويّة سقوط عقاب الدنيا من عقاب الآخرة، فإذا كان الثانى ساقطاً بالتوبة فالأوّل بطريق أولى، ضرورة أنّ ذلك لا يقاوم الدليل نعم، وقع الخلاف بعد الاتّفاق على عدم السقوط فى أنّه هل للإمام العفو بعد قيام البيّنة كما كان له ذلك بعد الإقرار، أم لا؟ فالمشهور على الثانى «۱» و المحكىّ عن المفيد «۲» و الحلبيين «۳» الأوّل، حيث خيّروا الإمام بين الإقامة و عدمها و يدلّ على المشهور مضافاً إلى كثير من الروايات المتقدّمة فى مسألة التوبة بعد الإقرار، كمرسلة البرقى المشتملة على قوله (عليه السّلام): إذا قامت البيّنة فليس للإمام أن يعفو، و إذا أقرّ الرجل على نفسه فذاك إلى الإمام، إن شاء عفى و إن شاء قطع «۴» نظراً إلى ظهورها فى ثبوت الفرق بين الإقرار و البيّنة مطلقاً، من دون أن يكون لموردها و هى السرقة مدخليّة فى ذلك أصلًا. و قوله (عليه السّلام) فى رواية تحف العقول المتقدّمة أيضاً فى مقام التعليل: «فإنّه لم يقم عليه البيّنة، و إنّما تطوّع بالإقرار من نفسه» «۵» و مضافاً إلى الروايات الواردة فى الهارب من الحفيرة «۶» و أنّه إذا ثبت عليه الحدّ بالإقرار لا يردّ إليها، و إذا ثبت بالبيّنة يردّ صاغراً مرسلة أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل أقيمت عليه البينة بأنّه زنى ثمّ هرب قبل أن يضرب،

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۵۹.

(۲) المقنعة: ۷۷۷.

(۳) الكافى فى الفقه: ۴۰۷، غنية النزوع: ۴۲۴.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۸ ح ۳.

(۵) تقدّمت فى ص ۱۱۰.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۳۷

....

قال: إن تاب فما عليه شيء، و إن وقع فى يد الإمام أقام عليه الحدّ، و إن علم مكانه بعث إليه «۱» و قد تمسّك بها الطرفان أمّا المشهور فقد قالوا: بأنّ المراد بقوله (عليه السّلام): «إن تاب ..» فى الشرطية الاولى هو التوبة فيما بينه و بين اللّه، و أنّه ليس عليه شيء من هذه الجهة، بمعنى أنّ توبته مقبولة باطناً، و أمّا بالنظر إلى الظاهر، فإذا وقع فى يد الإمام أقام عليه الحدّ تعييناً، من دون أن يكون له العفو و الاختيار، فهو كالمرتدّ الفطرى الذى تقبل توبته باطناً، و لا تقبل ظاهراً بل يقتل و أمّا الآخرون، فقد قالوا: إنّ المقابلة بين التوبة و بين الوقوع فى يد الإمام تقتضى أن يكون المراد هو الوقوع من دون توبة، فإذا تاب بعد قيام البيّنة فليس عليه شيء، و إذا لم يتب فلا محيص عن إقامة الحدّ عليه و الإنصاف عدم ظهور الرواية فى واحد منهما، و احتمالها لكلا الأمرين، فلا مجال للاستدلال بها، مضافاً إلى ضعفها بالإرسال نعم، يرد على القول الثانى أنّ مقتضى التمسّك بالرواية سقوط الحدّ رأساً لا كون الاختيار بيد الإمام الذى هو المدّعى كما أنّ الاستدلال لثبوت العفو برواية ضريس الكناسى المتقدّمة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: لا يعفى عن الحدود التى للّه دون الإمام، فأمّا ما كان من حقّ الناس فى حدّ فلا بأس بأن يعفى عنه دون الإمام «۲» مردود بما عرفت من ظهور الرواية فى التفصيل فى عفو غير الإمام، و أنّه فى خصوص الحدّ الذى مرتبط

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۶ ح ۴.

(۲) تقدّمت فى ص ۱۰۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۳۸

....

لنكرانى، محمد فاضل موحدى، تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، در يک جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۲ ه‍ ق

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود؛ ص: ۱۳۸

بالناس، دون الحدود التى للّه، و أمّا فى الإمام فلا يكون فيها تعرّض بوجه و قد انقدح من جميع ما ذكرنا أنّ الأقوى ما عليه المشهور من عدم ثبوت التخيير للإمام بوجه بعد ثبوت الزنا بقيام البيّنة.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۳۹

[القول فى الحدّ]

اشارة

القول فى الحدّ و فيه مقامان:

[الأوّل فى أقسامه]

اشارة

الأوّل فى أقسامه للحدّ أقسام:

[الأوّل: القتل]

اشارة

الأوّل: القتل، فيجب على من زنى بذات محرم للنسب كالأمّ و البنت و الأخت و شبهها، و لا يلحق ذات محرم للرضاع بالنسب على الأحوط لو لم يكن الأقوى، و هل تلحق الأمّ و البنت و نحوهما من الزنا بالشرعى منها؟ فيه تردّد، و الأحوط عدم الإلحاق، و الأحوط عدم إلحاق المحارم السببيّة كبنت الزوجة و أمّها بالنسبيّة. نعم، الأقوى إلحاق امرأة الأب بها، فيقتل بالزنا بها، و يقتل الذمّى إذا زنى بمسلمة مطاوعة أو مكرهة سواء كان على شرائط الذمّة أم لا، و الظاهر جريان الحكم فى مطلق الكفّار، فلو أسلم هل يسقط عنه الحدّ أم لا؟ فيه إشكال و إن لا يبعد عدم السقوط، و كذا يقتل من زنى بامرأة مكرهاً لها (۱).

---

(۱) ذكر فى المتن ثبوت حدّ القتل فى ثلاثة موارد:

الأوّل: الزنا بذات محرم للنسب كالأمّ، و البنت، و الأخت، و العمّة، و الخالة، و بنت الأخ، و بنت الأخت، قال فى الجواهر بعد حكم المصنّف بثبوت القتل على من

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۴۰

....

زنى بذات محرم: بلا خلاف أجده فيه، كما اعترف به غير واحد، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكيّ منهما مستفيض، كالنصوص الدالّة على ذلك فى الجملة «۱» و قال فى ذيل كلامه: عباراتهم طافحة بذكر القتل الحاصل بضرب السيف و غيره، و بالضربة الواحدة و غيرها «۲» مع أنّ عباراتهم بين ما ظاهره أنّ حدّ الزنا بالمحارم الضربة بالسيف كالمقنع «۳»، و بين ما ظاهره أنّ الحدّ ضرب العنق، كالمقنعة «۴» و الانتصار «۵» و بين ما ظاهره أنّ الحدّ هو القتل ككثير من الكتب «۶» و أمّا الروايات الواردة فى المسألة، فالتعبير فيها مختلف:

فجملة منها ظاهرة فى ضرب العنق أو الرقبة:

كرواية جميل بن درّاج، التى رواها عنه الحكم بن مسكين قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): أين يضرب الذى يأتى ذات محرم بالسيف؟ أين هذه الضربة؟ قال: تضرب عنقه أو قال: تضرب رقبته «۷» و رواية اخرى لجميل بن درّاج، التى رواها عنه الحكم بن مسكين أيضاً، قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): الرجل يأتى ذات محرم، أين يضرب بالسيف؟ قال: رقبته «۸».

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۰۹.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۱۱.

(۳) المقنع: ۴۳۵.

(۴) المقنعة: ۷۷۸.

(۵) الإنتصار: ۵۲۴.

(۶) كالنهاية: ۶۹۲ و غنية النزوع: ۴۲۱ و شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۶ و إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۷۲.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۳.

(۸) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۴۱

....

و رواية ثالثة له أيضاً، رواها عنه الحكم كذلك، قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): أين يضرب هذه الضربة؟ يعنى من أتى ذات محرم قال: تضرب عنقه، أو قال: رقبته «۱» و رواية رابعة له أيضاً، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: تضرب عنقه، أو قال: رقبته «۲» و من الواضح كون هذه الروايات رواية واحدة راويها جميل بن دراج، و إن جعلها فى الوسائل أربع روايات، و نقلها فى باب واحد بصورة التعدّد و جملة منها ظاهرة فى الضرب بالسيف، من دون تفريع صورة الحياة بعده عليه:

كصحيحة أبى أيّوب قال: سمعت بكير بن أعين يروى عن أحدهما (عليهما السّلام)، قال: من زنى بذات محرم حتّى يواقعها ضرب ضربة بالسيف أخذت منه ما أخذت، و إن كانت تابعته ضربت ضربة بالسيف أخذت منها ما أخذت، قيل له: فمن يضربهما و ليس لهما خصم؟ قال: ذاک على الإمام إذا رفعا إليه «۳» و رواية ابن بكير، عن رجل قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): الرجل يأتى ذات محرم؟ قال: يضرب بالسيف. قال ابن بكير: حدّثنى حريز عن بكير بذلک «۴» و رواية عبد اللّه بن بكير، عن أبيه قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): من أتى ذات محرم ضرب ضربة بالسيف أخذت منه ما أخذت «۵».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۷.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۱۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۴۲

....

و الظاهر أيضاً اتّحاد هذه الروايات الثلاثة، و أنّ رواية ابن بكير، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى الصحيحة الأولى كانت مع الواسطة، و أنّ التعبير عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) بأحدهما، كان مستنداً إلى اشتباه الراوى عن ابن بكير و جملة منها ظاهرة فى الضرب بالسيف، مع تفريع صورة بقاء الحياة عليه كمرسلة محمّد بن عبد اللّه بن مهران، عمّن ذكره، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن رجل وقع على أخته؟ قال: يضرب ضربة بالسيف، قلت: فإنّه يخلص؟ قال: يحبس أبداً حتّى يموت «۱» و رواية عامر بن السمط، عن علىّ بن الحسين (عليهما السّلام) فى الرجل يقع على أخته، قال: يضرب ضربة بالسيف بلغت منه ما بلغت، فإن عاش خلّد فى السجن حتّى يموت «۲» و رواية دالّة على اشتراك المقام مع الزنا العادى فى مقدار الحدّ، و هى رواية أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا زنى الرجل بذات محرم حدّ حدّ الزانى، إلّا أنّه أعظم ذنباً «۳» و قد حمل الشيخ الطوسى (قدّس سرّه) هذه الرواية على التخيير، فقال: لأنّه إذا كان الغرض بالضربة قتله، و فيما يجب على الزانى الرجم و هو يأتى على النفس، فالإمام مخيّر بين أن يضربه ضربة بالسيف أو يرجمه «۴» و لكنّ الظّاهر أنّه لا مجال لهذا الحمل؛ لعدم اختصاص مورد الرواية بصورة

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۱۰.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۸.

(۴) التهذيب: ۱۰/ ۲۳ ۲۴، الإستبصار: ۴/ ۲۰۸ ۲۰۹.

....

الإحصان الذى يكون حكمه الرجم، بل يعمّ صورة عدم الإحصان التى يكون حكمها الجلد، مع أنّه لا شاهد على هذا الحمل أصلًا و الحقّ أنّ الرواية معرض عنها؛ لعدم تحقّق الفتوى على طبقها، و كون ملاحظة كلمات الأصحاب و فتاويهم موجبة للقطع بكون الزنا بذات المحرم حدّه أشدّ من الزنا العادى، و لا يقتصر فى الفرق على مجرّد كونه أعظم ذنباً، كما تدلّ عليه الرواية و أمّا رواية محمّد بن عبد اللّه بن مهران، فهى مضافاً إلى كونها مرسلة من جهتين تكون ضعيفة بمحمّد أيضاً؛ لأنّه غال كذّاب، كما أنّ رواية عامر بن السمط مخدوشة من جهة عدم توثيقه؛ لأنّ غاية ما قيل فى حقّه: إنّه يروى عن علىّ بن الحسين (عليهما السّلام)، و أنّ صفوان بن مهران يروى عنه من دون إشعار بوثاقته أصلًا فلم يبق إلّا الطائفتان الأوّلتان، و لا تعارض بينهما أصلًا؛ لأنّ ما تدلّ على اعتبار وقوع الضرب بالعنق أو الرقبة ناظرة إلى ما تدلّ على أنّ الحدّ هو الضرب بالسيف، فيصير مفاد المجموع لزوم إيقاع الضربة بالسيف على العنق، و بعد ذلك يقع الكلام فى المراد من هذا المعنى، و فيه وجوه بل أقوال ثلاثة:

أحدها: ما يظهر من الجواهر من كون المراد من ذلك مجرّد القتل، سواء كان بضرب السيف أو غيره، و بالضربة الواحدة أو غيرها، نظراً إلى أنّ المنساق من ضرب العنق هو القتل «۱» و يؤيّده ما رواه فى المستدرك، عن دعائم الإسلام، عن أمير المؤمنين (عليه السّلام)، أنّه

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۱۱.

....

قال: من أتى ذات محرم يقتل «۱» و ما رواه فيه عن العوالى، عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله)، أنّه قال: من أتى ذات محرم فاقتلوه «۲» و ما رواه ابن ماجة فى سننه عن ابن عباس، عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله) قال: من وقع على ذات محرم فاقتلوه «۳» و لكن يبعّده ثبوت الفرق بين التعبير بضرب العنق، الذى يكون المتفاهم منه عند العرف هو القتل، و بين التعبير بكون محلّ الضربة المعتبرة هو السيف، كما فى رواية جميل، حيث وقع تعيين العنق جواباً عن سؤال محلّ الضربة و مكانها، و قد عرفت أنّه لا تعدّد فى رواياته، بل كلّها رواية واحدة ثانيها: ما يظهر من بعض «۴» من كون المراد القتل بالضرب بالسيف فى رقبته، نظراً إلى أنّ ترتّب القتل على ضرب السيف بالعنق أمر عادىّ لا يتخلّف عنه عادة، و ليس المراد من قوله (عليه السّلام): «أخذت منه ما أخذت» فى صحيحة أبى أيّوب هو وجوب ضربة واحدة بالسيف بلغت ما بلغت، سواء ترتّب عليه القتل أم لم يترتّب، بل المراد أنّه لا يعتبر مقدار خاصّ فى بلوغ السيف، و أمّا ترتّب القتل عليه فهو أمر عادى، و لا موجب لرفع اليد عن الظهور فى كون القتل بسبب الضربة بالسيف و يؤيّده رواية سليمان بن هلال، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام): فى الرجل يفعل بالرجل، قال: فقال: إن كان دون الثقب فالجلد، و إن كان ثقب أُقيم قائماً ثمّ ضرب بالسيف

---

(۱) دعائم الإسلام: ۲/ ۴۵۶ ح ۱۶۰۵، مستدرک الوسائل: ۱۸/ ۵۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱۷ ح ۱.

(۲) عوالى اللآلى: ۱/ ۱۹۰ ح ۲۷۵، مستدرک الوسائل: ۱۸/ ۵۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱۷ ح ۷.

(۳) سنن ابن ماجة: ۲/ ۸۵۶ ح ۲۵۶۴.

(۴) مبانى تكملة المنهاج: ۱/ ۱۸۹ مسألة ۵۱ (۱).

....

ضربة أخذ السيف منه ما أخذ، فقلت له: هو القتل؟ قال: هو ذاك «۱» ثالثها: ما يظهر من بعض آخر، من أنّ مقتضى ظواهر الأخبار لزوم إيقاع ضربة واحدة بالسيف على الرقبة، و إن لم ينجرّ إلى القتل؛ لأنّ قوله (عليه السّلام): «أخذت ما أخذت أو بلغت ما بلغت» يدلّ على عدم تحتّم القتل؛ لعدم كون إيقاع الضربة بالسيف على العنق ملازماً لتحقّق القتل، بل ربّما يتخلّف عنه، فمفاد الأخبار غير عنوان القتل، و قد صرّح به صاحب الرياض، حيث قال: ظاهر أكثر النصوص المزبورة الاكتفاء بالضربة الواحدة مطلقاً، أو فى الرقبة، و هى لا تستلزم القتل «۲» و يؤيّده أنّ مرسلة ابن مهران، و رواية عامر المتقدّمتين، و إن كانتا فاقدتين للاعتبار كما عرفت، إلّا أنّ فرض بقاء الحياة بعد وقوع الضربة المعتبرة فيهما شاهد على عدم كون المتفاهم من الضربة هو القتل، و إلّا فكيف يجمع بينه و بين فرض بقاء الحياة، كما لا يخفى و لكن يبعّده أنّ الأصحاب قد فهموا من هذه الروايات القتل؛ لأنّ جلّهم بين من عبّر بالقتل، و بين من عبّر بضرب العنق الذى عرفت أنّه ظاهر فيه، مضافاً إلى ما عرفت من تفسيره بالقتل فى الرواية الواردة فى اللواط، و إلى استبعاد أن يكون الحدّ بحيث كان موجباً للقتل تارة، و غير موجب له أُخرى، فإنّ الجناية الصادرة من الزانى بذات محرم إن كانت موجبة لنفى الموضوع و إعدام الجانى فلا وجه للاقتصار بما دونه، و إن لم تكن موجبة لذلك فلا مجال للقتل، فجعل الحدّ أمراً كذلك بعيد جدّاً. فالقول الثالث لا سبيل إليه، بل لا بدّ من الالتزام بالقتل.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۶، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۲.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۴۰.

....

و أمّا القولان الأوّلان، فالأقرب منهما هو القول الثانى؛ لأنّه لو كان المراد مجرّد تحقق القتل بأىّ نحوٍ حصل و بأيّة كيفية تحقّقت، لما كانت حاجةُ إلى التعبير الواقع فى الروايات، بل كان الأولى هو التعبير بالقتل، كما قد وقع فى بعضها، و مع عدمه كما فى أكثرها يظهر تعيّن كون القتل من طريق ضرب السيف فى الرقبة، و من الممكن أن يكون له خصوصيّة، و لا يجوز إلغاؤها بعد عدم الدليل عليه و احتمال ثبوتها نعم، بعد ما اخترنا من كون المراد هو القتل تلغى خصوصيّة الضربة، فإذا لم يتحقّق القتل بها لا بدّ من التكرار حتّى يتحقّق، فالظاهر بمقتضى ما ذكرنا هو القول الثانى ثمّ إنّ القدر المتيقّن من النصوص و الفتاوى هو المحرم النسبى، و أمّا غيرها كالمحرم الرضاعى أو السببى، فإلحاقه بالمحرم النسبى محلّ كلام و إشكال. قال فى محكىّ كشف اللثام: لمّا كان التهجّم على الدماء مشكلًا قصِر الحكم على ذات محرم نسباً لا سبباً أو رضاعاً، إلّا ما سيأتى من امرأة الأب، وفاقاً للمحقّق «۱» و بنى إدريس و زهرة و حمزة «۲» بناءً على أنّها المتبادر إلى الفهم، و لا نصّ و لا إجماع على غيرها، و فى المبسوط «۳» و الخلاف «۴» و الجامع «۵» إلحاق الرضاع بالنسب دون

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۶.

(۲) السرائر: ۳/ ۴۳۷، غنية النزوع: ۴۲۱، الوسيلة: ۴۱۰.

(۳) المبسوط: ۸/ ۸.

(۴) الخلاف: ۵/ ۳۸۶ مسألة ۲۹.

(۵) الجامع للشرائع: ۵۴۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۴۷

....

السبب إلّا امرأة الأب «۱» و فى الرياض ما ملخّصه: إنّ النصوص و إن كانت خالية من تخصيص النسبى، إلّا أنّ سند أكثرها ضعيفة، و الحسن منها قاصر عن الصحّة، و الصحيح منها رواية واحدة لا يجسر بمثلها على التهجّم على النفوس المحترمة، سيّما مع عدم الصراحة فى الدلالة لو لم نقل بكونها ضعيفة؛ لأنّ المتبادر منها النسبيّات خاصّة «۲» و قد وافقه صاحب الجواهر فى دعوى كون المنساق و المتبادر من ذات المحرم هو النسبى، قال: و إن قال فى الصحاح و غيره: «يقال: هو ذو محرم منها إذا لم يحلّ له نكاحها» «۳» لكن مراده من حيث النسب لا مطلق حرمة النكاح، و اشتمال الآية على الحرمة بالسبب و النسب لا ظهور فيه فى تحقّق صدق ذات المحرم حقيقة على السببيّة، فضلًا عن الرضاعيّة التى نصّ على تحريمها فى الكتاب «۴» أيضاً، و الإطلاق فى بعض الأحيان لبعض القرائن أعمّ من الحقيقة و من الانسياق إلى أن قال: و أمّا ما دلّ على أنّ الرضاع لحمة كلحمة النسب «۵» و نحوه، ممّا يقتضى ثبوت حكم النسب له إلّا ما خرج، فيضعّفه عدم عمل معظم الأصحاب به فى أكثر المقامات، كالمواريث و الولايات و غيرها ممّا يفهم منه إرادة خصوص النكاح فى ذلك «۶».

---

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۳۹۸.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۳۹.

(۳) الصحاح: ۲/ ۱۴۰۵.

(۴) سورة النساء: ۴/ ۲۳.

(۵) روضة المتّقين: ۸/ ۲۳۶.

(۶) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۱۲ ۳۱۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۴۸

....

أقول: الوجه فى عدم الإلحاق أمّا تبادر خصوص النسبى من عنوان ذات المحرم الواقع فى كثير من الروايات، كما يظهر من الكلمات التى نقلناها خصوصاً صاحب الجواهر، حيث صرّح بأنّ إطلاقه على غير النسبى يحتاج إلى القرينة، و ظاهرها هى قرينة المجاز. و إمّا انصراف إطلاق عنوانه إلى خصوص النسبى أمّا الوجه الأوّل: فيردّه وضوح خلافه، ضرورة أنّ المراد من ذات المحرم هو من يحرم نكاحها، كما عرفت فى عبارة الصحاح و غيرها، و حملها على خصوص النسب بلا وجه، مضافاً إلى أنّ عرف المتشرّعة لا يفرّق فى تطبيق هذا العنوان بين أنواع المحارم أصلًا، كما يظهر بمراجعتهم، فإذا قال أحدهم: إنّ فلانة محرم لى، لا يتبادر إلى أذهانهم خصوص تحقّق النسبة، بل يسألون عن وجه المحرميّة و أنّه هو النسب أو غيره و أمّا الوجه الثانى: فيتوقّف صحّته على أن يكون قيد النسبى بحيث كان كالمذكور فى الكلام، و إلّا يصير الانصراف بدويّاً لا اعتبار به أصلًا، و من الظاهر عدم كونه كذلك، ضرورة أنّ إضافة هذا القيد إلى عنوان ذات المحرم لا تكون بمثابة إضافة أمر زائد هو بمنزلة قيد توضيحى للكلام، بل يكون القيد قيداً احترازياً لا يتحقّق الاحتراز بدونه، فكيف يدّعى الانصراف و أمّا الفتاوى، فهى كالنصوص خالية عن التعرّض لغير عنوان ذات المحرم، و اشتمال بعضها على المثال بالمحارم النسبية لا يقتضى التخصيص، خصوصاً مع احتمال أن يكون المراد بالأمّ و البنت و الأخت المذكورات فيها أعمّ من الرضاعى و أمّا ما ذكره صاحب الرياض من أنّه لا يجسر برواية واحدة صحيحة على التهجّم على النفوس المحترمة، فيرد عليه أنّ مقتضى ذلك عدم الحكم بالقتل فى

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۴۹

....

المحرم النسبى أيضاً، و مع عدم الالتزام به و ثبوت الإطلاق و حجّيته كما قرّر فى الأصول لا يبقى فرق بينه و بين غيره من المحارم أصلًا و أمّا ما ذكره صاحب الجواهر من اختصاص ما ورد فى الرضاع بباب النكاح، فالجواب عنه، أنّ الحرمة فى باب النكاح موضوع للمقام، و الحكم بثبوت القتل فيما إذا زنى بها، فهو كما لو نذر التصدّق لو صارت فلانة محرّمة عليه نكاحها، فإنّه إذا تحقّق الرضاع المحرِّم يتحقّق الموضوع، فيجب عليه الوفاء بالنذر، فلا منافاة بين المقام و بين ما ورد فى الرضاع و كيف كان لا مجال لدعوى التبادر أو الانصراف، بل مقتضى الإطلاق الشمول، خصوصاً مع ملاحظة الجمع بين المحارم النسبيّة و الرضاعيّة و السببيّة فى الآية الكريمة فى سورة النساء «۱» و لا يظهر من الأصحاب خلافه، و التعرّض لحكم زوجة الأب بالخصوص إنّما هو لورود الرواية فيه، فلا إشعار فيه على الاستثناء، و لكن مع ذلك لا ينبغى ترك الاحتياط؛ لعدم وجود التصريح به من الأصحاب عدا الشيخ «۲» و ابن سعيد «۳» فى المحرم الرضاعى، و يظهر من الشهيد الثانى (قدّس سرّه) فى الروضة الميل إليه، حيث جعله وجهاً و قال: مأخذه إلحاقه به فى كثير من الأحكام للخبر «۴» نعم، لا يبعد دعوى انصراف عنوان «ذات المحرم» الواقع فى النصوص و الفتاوى عمّن تكون حرمة نكاحها لأجل تأديب من حرمت عليه، كما فى المطلّقة

(۱) سورة النساء ۴: ۲۳.

(۲) الخلاف: ۵/ ۳۸۶ مسألة ۲۹، المبسوط: ۸/ ۸.

(۳) الجامع للشرائع: ۵۴۹.

(۴) الروضة البهيّة: ۹/ ۶۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۵۰

....

تسعاً التى يحرم نكاحها أبداً، و كما فيمن يحرم نكاحها بسبب اللواط و نحو ذلك من الموارد و أمّا المحرم من النسب غير الشرعى كالمحرم من الزنا، فقد قال فى الجواهر: فلا يثبت له فيها الحدّ المزبور للأصل و غيره «۱» و يمكن المناقشة فيه أيضاً، نظراً إلى أنّ عنوان ذات المحرم يشمله بإطلاقه، فإنّ البنت المتولّدة من الزنا محرم بالإضافة إلى الزانى، و الأم محرم بالنسبة إلى الابن المتولّد من الزنا، ضرورة أنّ الأمّهات الواقعة فى آية التحريم يكون المراد منها هو المعنى العرفى منها، كسائر العناوين الواقعة فى أدلّة الأحكام، و بالجملة بعد فرض ثبوت حرمة النكاح فى مورد النسب غير الشرعى، و عدم جواز التزويج فيه لا وجه لدعوى عدم شمول النصوص، و لا مجال للرجوع إلى الأصل أصلًا بقى الكلام فى حكم من زنى بامرأة أبيه، فالمحكىّ عن الشيخ «۲» و الحلبى «۳» و بنى زهرة «۴» و إدريس «۵» و حمزة «۶» و البرّاج «۷» و سعيد «۸» هو ثبوت القتل فيه، بل فى الجواهر: نسبه بعض إلى كثير، و آخر إلى الشهرة، بل عن الغنية «۹»

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۱۳.

(۲) النهاية: ۶۹۳.

(۳) الكافى فى الفقه: ۴۰۵.

(۴) غنية النزوع: ۴۲۱.

(۵) السرائر: ۳/ ۴۳۸.

(۶) الوسيلة: ۴۱۰.

(۷) المهذّب: ۲/ ۵۱۹.

(۸) الجامع للشرائع: ۵۵۰.

(۹) غنية النزوع: ۴۲۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۵۱

....

الإجماع عليه «۱» و مستنده النصوص المتقدّمة الواردة فيمن زنى بذات محرم إن قلنا بشمول العنوان للمحارم السببيّة أيضاً، كما نفينا البعد عنه آنفاً، و عليه فكما يستفاد منها ثبوت أصل القتل فيه كذلك يستفاد كيفيّة القتل، و هى الكيفيّة المعتبرة فى الزنا بذات المحارم النسبيّة، و إن لم نقل بشمول العنوان لها أيضاً، فالمستند هى رواية إسماعيل بن أبى زياد السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن أمير المؤمنين (عليهم السّلام) أنّه رفع إليه رجل وقع على امرأة أبيه فرجمه، و كان غير محصن «۲» و قد ورد من طرق العامّة رواية عن البراء بن عازب بطرق مختلفة و ألفاظ متعدّدة، و فى إحداها قال: لقيت عمّى و معه راية، فقلت: أين تريد؟ قال: بعثنى رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) إلى رجل نكح امرأة أبيه، فأمرنى أن أضرب عنقه و آخذ ماله «۳» و كيف كان فيرد على المستدلّين برواية

السكونى عدم انطباق فتواهم على الروايـة؛ لأنّ فتواهم إنّما هى بالقتل المتحقّق من أيّة وسيلة، و الروايـة ظاهرة فى اعتبار خصوص الرجم، و لا مجال لدعوى التبعيض فى الحجيّة، خصوصاً بعد عدم وجود ما يدلّ على نفى الرجم، و من هنا يمكن أن يقال: بأنّ الرواية معرض عنها؛ لعدم الفتوى على طبقها، فتبقى النصوص المتقدّمة دليلًا فى المسألة فتدبّر. هذا تمام الكلام فى المورد الأوّل المورد الثانى: زنا الذمّى بالمسلمة، من دون فرق بين أن تكون مطاوعة، أو مكرهة، و كذا بين أن يكون الذمّى بشرائط الذمّة أو لا، فإنّ حدّه القتل بلا خلاف

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۱۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۹.

(۳) مسند أحمد: ۶/ ۴۱۹ ح ۱۸۵۸۱، جامع المسانيد و السنن: ۲/ ۷۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۵۲

....

أجده، بل الإجماع بقسميه عليه كما فى الجواهر «۱» و الدليل موثّقة حنّان بن سدير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن يهودىّ فجر بمسلمة، قال: يقتل «۲» فلا إشكال فى أصل الحكم إنّما الكلام فى سقوط الحدّ عنه بالإسلام، فنقول: إن كان إسلامه للفرار عن القتل و بقصد التخلّص عن الحدّ، فالظاهر عدم كونه مسقطاً، و يدلّ عليه إطلاق الموثّقة و عدم الاستفصال فيها، و يؤيّده رواية جعفر بن رزق اللّه قال: قدّم إلى المتوكّل رجل نصرانىّ فجر بامرأة مسلمة و أراد أن يقيم عليه الحدّ فأسلم، فقال يحيى بن أكثم: قد هدم إيمانه شركه و فعله، و قال بعضهم: يضرب ثلاثة حدود، و قال بعضهم: يفعل به كذا و كذا، فأمر المتوكّل بالكتاب إلى أبى الحسن الثالث (عليه السّلام) و سؤاله عن ذلك، فلمّا قدم الكتاب كتب أبو الحسن (عليه السّلام): يضرب حتّى يموت، فأنكر يحيى بن أكثم و أنكر فقهاء العسكر ذلك، و قالوا: يا أمير المؤمنين سله عن هذا، فإنّه شىء لم ينطق به كتاب و لم تجىء به السنّة، فكتب: إنّ فقهاء المسلمين قد أنكروا هذا و قالوا: لم تجىء به سنّة و لم ينطق به كتاب، فبيّن لنا بما أوجبت عليه الضرب حتّى يموت؟ فكتب (عليه السّلام): بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ فَلَمّا رَأَوْا بَأْسَنا قالُوا آمَنّا بِاللّهِ وَحْدَهُ وَ كَفَرْنا بِما كُنّا بِهِ مُشْرِكِينَ. فَلَمْ يَكُ يَنْفَعُهُمْ إِيمانُهُمْ لَمّا رَأَوْا بَأْسَنا سُنَّتَ اللّهِ الَّتِي قَدْ خَلَتْ فِي عِبادِهِ وَ خَسِرَ هُنالِكَ الْكافِرُونَ «۳» قال: فأمر به المتوكّل فضرب حتّى مات «۴» و ظاهرها كما يشهد به الاستدلال بالآية الكريمة أنّ

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۱۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۰۷، أبواب حدّ الزنا ب ۳۶ ح ۱.

(۳) سورة غافر ۴۰: ۸۴، ۸۵.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۰۷، أبواب حدّ الزنا ب ۳۶ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۵۳

....

إسلامه كان للفرار عن القتل بعد ما رأى أنّه يراد أن يقام عليه الحدّ، كما لا يخفى و أمّا إذا كان إسلامه لا للفرار عن القتل، بل كان حقيقة، فقد احتمل فى محكىّ كشف اللثام سقوط الحدّ عنه؛ لأنّ الإسلام يجبُّ ما قبله «۱» و للاحتياط فى الدماء، و زاد فيه قوله: و

حينئذٍ يسقط عنه الحدّ رأساً و لا ينتقل إلى الجلد للأصل «۲» لكن فى محكى الرياض: «هو ضعيف فى الغاية، لكونه اجتهاداً فى مقابلة الروايـة المعتبرة بفتوى هؤلاء الجماعة، المؤيّدة باستصـحاب الحالة السابقة، و أضـعف منه قوله فيما بعد: و حينئذٍ يسـقط عنه الحدّ إلى آخره، لفحوى ما دلّ على عـدم سـقوط الحـدّ مطلقاً عن المسـلم بتوبته إذا ثبت عليه بالبيّنـة، و غايـة الإسـلام أن يكون توبة» «۳» و فى الجواهر بعـد نقل ما فى الرياض: «و لا يخفى عليك ما فيه بعـد الإحاطة بما ذكرنا من الخبر المزبور المشـهور بين العامّة و الخاصّة، بل لا حاصل لقوله: «و أضعف منه» إلى آخره، ضرورة أنّه المتّجه مع فرض سقوط الحدّ عنه للأصل و غيره، و القياس على التوبة ليس من مـذهبنا، مع ظهور الفرق بينهما، على أنّه لا يقتضـى ثبوت الجلـد كما هو واضح» «۴» أقول: العمـدة فى هذه المسألة هو حديث الجبّ، لأنّه على تقدير ثبوته يكون مفاده السقوط، و يكون حاكماً على الموثّقة المزبورة، و غير منافٍ لرواية جعفر بن

---

(۱) تفسير القمّى: ۲/ ۲۷، مسند أحمد: ۶/ ۲۳۲ ح ۱۷۷۹۲ و ص ۲۴۳ ح ۱۷۸۲۹، السيرة الحلبية: ۳/ ۳۷، مجمع البحرين: ۱/ ۲۶۴، مادّة «جبب».

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۳۹۸.

(۳) رياض المسائل: ۱۰/ ۴۱ ۴۲.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۵۴

....

رزق اللّه؛ لعـدم دلالتها على عـدم السـقوط فى هـذا الفرض، بل غايتها الإشـعار الـذى لا حجيّة فيه، مضافاً إلى عدم ثبوت وثاقة جعفر أصلًا، و لكنّه ربّمـا يقال: إنّ حـديث الجبّ لم يثبت من طرقنا، و إنّما الثابت سـقوطه بالإسـلام هو ما دلّت عليه الروايـة المعتبرة، أو ما قـامت عليه السـيرة القطعيّـة، و من المعلوم أنّ محلّ الكلام ليس كـذلك، بل المشـهور بين الفقهاء عـدم السـقوط على ما هو مقتضـى إطلاق كلماتهم و يدفعه مضافاً إلى أنّه مروىّ فى بعض كتب علمائنا الأخيار، ففى تفسير نور الثقلين نقلًا عن تفسير علىّ بن إبراهيم فى ذيـل قوله تعالى فى سورة الإسـراء وَ قالُوا لَنْ نُؤْمِنَ لَكَ حَتّى تَفْجُرَ لَنا مِنَ الْأَرْضِ يَنْبُوعاً «۱» ذكر نزولها فى شأن عبـد اللّه بن أبى أميّة أخى أمّ سـلمة زوجـة الرسول (صـلّى اللّه عليه و آله)، و أنّه بعـد امتنـاع الرسول عن قبول إسـلامه معلّلًا بأنّه كـذّب الرسول تكـذيباً لم يكذّبه أحد من الناس؛ لأنّه الذى قال لَنْ نُؤْمِنَ لَكَ حَتّى تَفْجُرَ .. قالت أمّ سـلمة لرسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): بأبى أنت و أمى يا رسول اللّه أ لم تقل إنّ الإسـلام يجبُّ ما قبله؟ قال: نعم، فقبل رسول اللّه (صـلّى اللّه عليه و آله) إسلامه «۲» أنّ الظّاهر اعتماد الفريقين على هذا الحديث، و الاستدلال به فى الموارد المختلفة، و لا حاجة فى ما يراد سقوطه بالإسلام إلى دلالة رواية أو قيام سيرة؟

و أمّا دعوى كون المشـهور بين الفقهاء عدم السـقوط، فيدفعها عدم تعرّض كثير منهم لفرض الإسلام فى المسألة. نعم، لا ينبغى إنكار أنّ المشهور بين المتعرّضين هو العدم، على ما هو مقتضى إطلاق كلماتهم، و على ما ذكرنا فلا تبعد دعوى

---

(۱) سورة الإسراء ۱۷: ۹۰.

(۲) تفسير القمّى: ۲/ ۲۶ ۲۷، تفسير نور الثقلين: ۳/ ۲۲۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۵۵

....

السقوط فى هذا الفرض من الإسلام ثمّ إنّ الروايتين و إن كانتا واردتين فى مورد الذمّى، إلّا أنّ الظاهر جريان الحكم فى مطلق الكفّار، و التقييد به فى جملة من الفتاوى إنّما هو لأجل أنّ الذمّى لا يجوز قتله فى نفسه مع قطع النظر عن الزنا بالمسلمة، بخلاف الكافر الحربى الذى يجوز قتله مع قطع النظر عنه أيضاً، فليس التقييد به لأجل كون الحكم مقصوراً عليه، خصوصاً مع ملاحظة أنّ الكفر ملّة واحدة، و أولويّة غير الذمّى منه فى الحكم المزبور المورد الثالث: الزنا بامرأة مكرهاً لها، و فى الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكيّ منهما مستفيض كالنصوص المعتبرة «١» و قد وردت فى هذا المورد طائفتان من الأخبار:

الأُولى: ما تدلّ على القتل بعنوانه، كصحيحة بريد العجلى قال: سئل أبو جعفر (عليه السّلام) عن رجل اغتصب امرأة فرجها؟ قال: يقتل محصناً كان أو غير محصن «٢» و صحيحة زرارة قال: قلت لأبى جعفر (عليه السّلام): الرجل يغصب المرأة نفسها، قال: يقتل «٣» و صحيحته الأُخرى، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى رجل غصب امرأة نفسها، قال: يقتل «۴».

و رواها الصدوق مثلها، إلّا أنّه قال: يقتل محصناً كان أو غير محصن «۵».

---

(١) جواهر الكلام: ۴١/ ٣١۵.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٨١، أبواب حدّ الزنا ب ١٧ ح ١.

(٣) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٨١، أبواب حدّ الزنا ب ١٧ ح ٢.

(۴) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٨٢، أبواب حدّ الزنا ب ١٧ ح ۴.

(۵) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٨٢، أبواب حدّ الزنا ب ١٧ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ١۵۶

....

و لكنّ الظاهر كما أشرنا مراراً عدم كونها روايات متعدّدة، بل رواية واحدة، و يؤيّدها أنّ الراوى عن زرارة فى جميعها هو جميل

الثانية: ما تدلّ على الضرب بالسيف، كرواية زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى رجل غصب امرأة فرجها، قال: يضرب ضربة بالسيف بالغة منه ما بلغت «١» و رواية أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا كابر الرجل المرأة على نفسها ضرب ضربة بالسيف مات منها أو عاش «٢» و الظاهر أنّ رواية زرارة مضافاً إلى احتمال عدم كونها رواية أُخرى، بل هى متّحدة مع الرواية الأُولى بشهادة التأييد الذى ذكرنا لا تنافى الطائفة الأُولى؛ لظهورها فى القتل كما مرّ، و أمّا رواية أبى بصير، فهى مطروحة بالإعراض عنها و عدم العمل بها و لو من واحد، و كون الشهرة فى مقابلها، فلا مناقشة فى أصل الحكم.

و أمّا الموضوع، فالمذكور فى المتن تبعاً للشرائع «٣» و بعض الكتب الأخر هو عنوان الإكراه، و قد ذكر المحقّق فى المختصر النافع «۴» عنوان الزنا قهراً، و لكنّ العنوان المذكور فى الروايات التى اعتمدنا عليها فى هذا الحكم هو عنوان الغصب أو الاغتصاب، و من الظاهر مغايرة عنوان الإكراه الاصطلاحى لعنوان الغصب؛ لأنّ المراد بالأوّل هو العمل الصادر عن اختيار المكرَه بالفتح. غاية الأمر أنّ الباعث له على إيجاد العمل المكره عليه، هو خوف وقوع الضرر الذى توعّد به عليه، و أمّا الغصب فهو عبارة عن استيلاء الغاصب و قهره، بحيث لا يكون للمغصوب اختيار

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٨٢، أبواب حدّ الزنا ب ١٧ ح ٣.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٨٢، أبواب حدّ الزنا ب ١٧ ح ۶.

(٣) شرائع الإسلام: ۴/ ٩٣۶.

(۴) المختصر النافع: ۲۹۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۵۷

[مسألة ۱: لا يعتبر فى المواضع المتقدّمة الإحصان]

مسألة ۱: لا يعتبر فى المواضع المتقدّمة الإحصان، بل يقتل محصناً كان أو غير محصن، و يتساوى الشيخ و الشاب، و المسلم و الكافر، و الحرّ و العبد، و هل يجلد الزانى المحكوم بقتله فى الموارد المتقدّمة ثمّ يقتل فيجمع فيها بين الجلد و القتل؟ الأوجه عدم الجمع، و إن كان فى النفس تردّد فى بعض الصور (۱).

فى مقابل الغاصب أصلًا، و يكون وقوع العمل فى مثل المقام صادراً لا عن اختيار المزنىّ بها، فبين العنوانين تغاير و لكن لا محيص عن تخصيص الحكم بما فى الروايات، و ما فى محكىّ كتب القدماء من عنوان الغصب، و حمل الإكراه فى عبارة المتن و مثلها على الإكراه بالمعنى اللغوى المساوق للقهر و سلب الاختيار، و عليه فلا يشمل الحكم المذكور فى الروايات لمورد الإكراه الاصطلاحى، و إن كان موجباً لرفع الحرمة بالإضافة إلى المكرَه بالفتح، كما أنّه لا يشمل صورة الاضطرار أصلًا، كما إذا اضطرّت المرأة لحفظ النفس من الجوع أو العطش إلى أن تبذل نفسها و ترتضى بالزنا، فإنّه لا يكون حدّ الزانى فى هذه الصورة القتل، و اللّه أعلم

(۱) أمّا عدم اعتبار الإحصان فى الحكم بالقتل فى الموارد الثلاثة المتقدّمة فمضافاً إلى أنّه لا خلاف فيه أصلًا عدا ما سيأتى من السرائر، حيث حكم بالرجم فى مورد الإحصان يدلّ عليه إطلاق الروايات الواردة فيها، و ترك الاستفصال فى بعضها، و التصريح فى بعض آخر بعدم ثبوت الفرق، مثل صحيحة بريد العجلى المتقدّمة الواردة فى الزنا مكرهاً لها، و صحيحة زرارة الواردة فيها أيضاً على بعض طرق نقلها، و ما ورد فيمن زنى بامرأة أبيه ممّا تقدّم «۱»، و كذا

---

(۱) فى ص ۱۵۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۵۸

....

لا فرق بين الشيخ و الشاب، و بين المسلم و الكافر، و كذا بين الحرّ و العبد، نعم المورد الثانى يختصّ موضوعه بالكافر كما مرّ، و لا دليل على عدم مساواة العبد للحرّ فى جميع الموارد، فمقتضى الإطلاقات فى هذه الموارد عدم الفرق و أمّا الجمع بين الجلد و القتل، فالظّاهر أنّه إشارة إلى قول ابن إدريس فى هذا المقام، و لكنّه قال بذلك فى مورد عدم الإحصان، و أمّا فى مورد الإحصان فحكم بالجمع بين الجلد و الرجم، و لم يعلم وجه عدم التعرّض لهذه الجهة فى المتن و كيف كان، فقد قال فى السرائر: «و الذى يجب تحصيله فى هذا القسم و هو الذى يجب عليه القتل على كلّ حال أن يقال: إن كان محصناً فيجب عليه الجلد أوّلًا ثمّ الرجم، فيحصل امتثال الأمر فى الحدّين معاً، و لا يسقط واحد منهما، و يحصل أيضاً المبتغى الذى هو القتل؛ لأجل عموم أقوال أصحابنا و أخبارهم؛ لأنّ الرجم يأتى على القتل و يحصل الأمر بالرجم. و إن كان غير محصن فيجب عليه الجلد لأنّه زان، ثمّ القتل بغير الرجم» «۱» و قد أيّده فى محكىّ كشف اللثام بقوله: «يؤيّده قول الصادق (عليه السّلام) فى ما مرّ من خبر أبى بصير: إذا زنى الرجل بذات محرم حدّ حدّ الزّانى إلّا أنّه أعظم ذنباً» «۲» و لعلّه لأنّه ساواه مع الزانى أوّلًا ثمّ زاده عظماً، و من المعلوم أنّ الرجم لا يجب على كلّ زان، فلو رجمناه خاصّة كما مرّ عن الشيخ «۳» لم يكن قد سوّيناه ببعض الزناة، بخلاف ما إذا جلّدناه أوّلًا إذا لم يكن محصناً ثمّ قتلناه بالسيف،

فإنّ الجلد وجب عليه بقوله (عليه السّلام): «حُدَّ حدَّ الزّانى»، و القتل بقوله (عليه السّلام): «أعظم ذنباً»، و أيضاً فإنّه قد

---

(۱) السرائر: ۳/ ۴۳۸.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۹ ح ۸، كشف اللثام: ۲/ ۳۹۸.

(۳) فى ص ۱۴۲.

....

يكون محصناً و هو شيخ، و أعظم ما يتوجّه إليه على قول الشيخ الرجم، فيكون أحسن حالًا منه إذا زنى بالأجنبية المطاوعة؛ لأنّه يجمع عليه بينهما إجماعاً، فلا تتحقّق الأعظمية «۱» أقول: أمّا ما ذكره ابن إدريس فى ثبوت الجلد فى تلك الموارد، من أنّه يحصل به امتثال الأمر فى الحدّين معاً، فيرد عليه ظهور الروايات الواردة فى الموارد المتقدّمة فى انحصار الحدّ بالقتل، أو الضرب بالسيف، لعدم ذكر شىء آخر زائد عليه، و لو كان الجلد واجباً يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة، و هو غير جائز قطعاً، كما أنّ ظاهر الفتاوى أيضاً ذلك، خصوصاً مع التصريح بالجمع فى بعض أقسام حدّ الزنا، كالجمع بين الجلد و الرجم فى الشيخ أو الشيخة إذا كانا محصنين، فالاقتصار على القتل فى مقابله ظاهر فى عدم ثبوت غيره، و بالجملة لا ينبغى الإشكال فى ظهور النصوص و الفتاوى فى الانحصار، و معه لا مجال لدعوى انضمام الجلد أيضاً و أمّا دعواه ثبوت الرجم فى صورة الإحصان، فغاية ما يمكن الاستدلال لها ثبوت التعارض بين أدلّة الرجم، و بين دليل مثل الزنا بذات المحرم الحاكم بالقتل، لأنّ النسبة هى العموم من وجه، و التعارض فى خصوص مادّة الاجتماع، و هو الزنا مع الإحصان بذات المحرم و يدفعها مضافاً إلى أنّ التعارض بالنحو المذكور لا يثبت دعواه؛ لابتنائها على ترجيح أدلّة الرجم فى مورد التعارض، و لم يقم دليل عليه، بل الدّليل على خلافه، و هى الموافقة لفتاوى الأصحاب و الشهرة المحقّقة بينهم، فالترجيح لأدلّة المقام أنّ الظاهر عدم ثبوت المعارضة بين الدليلين؛ لأنّ أدلّة المقام حاكمة

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۱۷.

....

على دليل الرجم، كحكومتها على دليل الجلد أيضاً، و مرجعه إلى أنّ الدليلين ناظران إلى جعل الحكم فى مورد طبيعة الزنا، و أدلّة المقام متعرّضة لحكم الزنا الخاصّ مع النظارة إلى الدليلين و التوجّه إليهما، فتكون كسائر الأدلّة الحاكمة، و من المعلوم أنّه لا تلاحظ النسبة بين دليل الحاكم و دليل المحكوم، بل يقدّم الأوّل، و عليه فلا محيص عن الأخذ بأدلّة المقام و الحكم بثبوت القتل و لو كان الزنا مقروناً مع الإحصان و أمّا ما جعله كاشف اللثام مؤيّداً له، فيرد عليه أنّ رواية أبى بصير مفادها مجرّد ثبوت حدّ الزنا الطبيعى فى مورد الزنا بذات المحرم، و ليس قوله (عليه السّلام): «إلّا أنّه أعظم ذنباً» دالّاً على ثبوت عقوبة زائدة على الحدّ المذكور، بل معناه مجرّد كون الذنب أعظم، و يترتّب عليه العذاب الأخروى، و قد ذكرنا أنّ الرواية معرض عنها و يجب أن تطرح، كما عرفت أنّه لا وجه لحمل الشيخ لها على خصوص المحصن، و الجمع بينها و بين غيرها بالحكم بالتخيير بين القتل و بين الرجم نعم، يبقى النقض المذكور فى كشف اللثام، و هو أنّه يلزم أن يكون زنا الشيخ المحصن بذات المحرم أخفّ مجازاة من زناه بغيرها، حيث يجمع فيه بين الجلد و الرجم و يدفعه مضافاً إلى أنّ هذه الأحكام أمور تعبّدية صرفة، و لم يقم دليل كلّى على كون المجازاة الدنيوية تابعة فى

الشـدّة و الضـعف لمراتب الذنب من هذه الجهة أنّه یمکن أن تکون الأشدّیة مقتضـیة لإیکال بعض مراتب عقوبته إلی الآخرة، و عدم الاکتفـاء بالمجـازاة الدنیویـة، کمـا فی مثل تکرار الصـید فی الحج و غیره من الموارد، و لعلّ مورد النقض هو المراد من بعض الصور الذی قال فی المتن أنّ فی النفس فیه تردّداً.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۱۶۱

[الثانی: الرجم فقط]

اشارة

الثانی: الرجم فقط، فیجب علی المحصن إذا زنی ببالغـة عاقلـة، و علی المحصـنة إذا زنت ببالغ عاقل إن کانا شابّین، و فی قول معروف یجمع فی الشاب و الشابّة بین الجلد و الرجم، و الأقرب الرجم فقط (۱).

---

(۱) اعلم أنّه لا دلالة للقرآن علی ثبوت الرجم أصلًا، و روی ابن عباس، عن عمر أنّه قال: إنّ اللّه عزّ و جل بعث محمّداً (صلّی اللّه علیه و آله) بـالحقّ و أنزل معه الکتـاب، فکـان ممّا أنزل إلیه آیـة الرجم، فرجم رسول اللّه (صـلّی اللّه علیه و آله) و رجمنا بعـده. «۱» و آیة الرجم التی ادّعی أنّها من القرآن رویت بوجوه، منها: الشیـخ و الشـیخة فارجموهما البتة بما قضیا من اللذة «۲» و قد التزموا لأجله بنسخ التلاوة بعـد حکمهم بعـدم التحریف، و إسـناده إلی علماء الإمامیـة، مع أنّه لا یعلم مرادهم من نسـخ التلاوة و أنّه هل کان نسـخها بأمر رسول اللّه (صـلّی اللّه علیه و آله) أو بأیـدی من تصـدّی للزعامة و الخلافة بعده فإن کان الأوّل، فما الدلیل علی النسخ بعد ثبوت کون المنسوخ من القرآن بنحو التواتر علی اعتقادهم، و لذا یقولون: بأنّه کان یقرأه من لم یبلغه النسخ، و صـرّح بذلک الآلوسـی فی تفسیره الکبیر «۳» فإن کان المثبت له هو خبر الواحـد، فقد قرّر فی علم الأصول أنّه لا یجوز نسخ الکتاب بخبر الواحد و الظّاهر الاتّفاق علیه و إن کان تخصـیصه به محلّ خلاف، و إن کان هو السنّة المتواترة، فمع عدم ثبوت التواتر کما هو واضح نقول: إنّه حکی عن الشافعی و أکثر أصحابه و أکثر أهل الظّاهر القطع بعدم جواز نسخ الکتاب بالسنّة المتواترة، و حکی عن أحمد أیضاً فی إحدی

---

(۱) مسند أحمد: ۱/ ۱۲۲ قطعة من ح ۳۹۱، جامع المسانید و السنن: ۱۸/ ۹۹ ۱۰۰.

(۲) الموطّأ: ۲/ ۵۴۸ ح ۱۵۶۰، سنن البیهقی: ۸/ ۲۱۳، الشرح الکبیر: ۱۰/ ۱۵۶.

(۳) روح المعانی فی تفسیر القرآن العظیم: ۱/ ۲۵.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۱۶۲

....

الروایتین، بـل أنکر جماعـة من القـائلین بالجواز وقوعه و تحقّقه «۱» و إن کـان الثـانی، فهو عین القول بـالتحریف، و کأنّهم زعموا أنّ النزاع فی بـاب التحریف نزاع لفظی، و إلّا فـأیّ فرق بینه و بین نسـخ التلاوة بهـذا المعنی ثمّ إنّه یسأل من القائل بنسـخ التلاوة فی آیة الرجم أنّه ما وجه دخول الفاء فی قوله: «فارجموهما» فیها؟ مع أنّه لا یکون هناک ما یصـحّح دخولها من شـرط أو نحوه، لا ظاهراً و لا علی وجه یصـحّ تقـدیره، و إنّما دخلت الفاء علی الخبر فی قوله تعالی الزَّانِیَةُ وَ الزَّانِی فَاجْلِدُوا .. «۲» لأنّ کلمـة «اجلدوا» بمنزلة الجزاء لصفة الزنا فی المبتدأ، و الزنا بمنزلة الشرط، و لیس فی المقام الرجم جزاء للشیخوخة ثمّ إنّ قضاء اللذة أعمّ من الجماع، و الجماع أعم

من الزنا؛ لإمكان كونه محلّلا، و الزنا أعمّ من سبب الرجم الذى هو الزنا مع الإحصان، فكيف يصحّ إطلاق القول بوجوب رجمهما مع قضاء اللذة و الشهوة، مع أنّ مقتضى وقوعه تعليلًا جريان الحكم فى غير الشيخ و الشيخة أيضاً، و قد فصّلنا الكلام فيما يتعلّق بتحريف القرآن فى كتابنا الموسوم ب «مدخل التفسير» فليراجع ثمّ إنّه يظهر من بعض رواياتنا أيضاً ثبوت الرجم فى القرآن، مثل:

ما رواه عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: الرجم فى القرآن قول اللّه عزّ و جل إذا زنى الشيخ و الشيخة فارجموهما البتّة فإنّهما قضيا الشهوة «۳» و رواية سليمان بن خالد قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): فى القرآن رجم؟ قال: نعم،

---

(۱) الإحكام فى أصول الأحكام: ۳/ ۱۶۵.

(۲) سورة النور ۲۴: ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۶۳

....

قلت: كيف؟ قال: الشيخ و الشيخة فارجموهما البتة فإنّهما قضيا الشهوة «۱» و لكن بعد قيام الأدلّة القاطعة و البراهين الساطعة على عدم وقوع التحريف فى الكتاب، و أنّ ما بأيدينا مطابق لما أنزل إلى الرسول بعنوان القرآنية، لا يبقى مجال لمثل هذه الروايات، بل لا بدّ من حملها على التقيّة، أو على أنّ المراد بالقرآن هو القرآن المشتمل على الخصوصيّات الأُخرى أيضاً، من الشرح و التفسير و التأويل، و شأن النزول و أمثالها، كقرآن أمير المؤمنين (عليه السّلام)، مع أنّه يرد على تعبير الروايتين الإشكالات المتقدّمة كلّاً أو جلّاً كما لا يخفى، و قد انقدح من جميع ما ذكرنا عدم ثبوت الرجم فى القرآن، بل الدليل عليه هى السنّة المستفيضة بل المتواترة، كما سيأتى إذا عرفت ما ذكرنا فاعلم أنّه وقع الاختلاف فيما إذا تحقّق الزنا المقرون بالإحصان من الشابّ أو الشابّة، فالمحكى عن المفيد «۲» و المرتضى «۳» و الشيخ «۴» فى أكثر كتبه، و ابن إدريس «۵» و عامّة المتأخّرين هو لزوم الجمع بين الجلد و الرجم، بل فى الجواهر: ادّعى عليه الشهرة غير واحد، بل عن الانتصار: أنّه من متفرّدات الإماميّة «۶» و المحكيّ عن الشيخ فى بعض كتبه «۷» و بنى زهرة «۸» و حمزة «۹» و سعيد «۱۰» هو

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۸.

(۲) المقنعة: ۷۷۵.

(۳) الإنتصار: ۵۱۶.

(۴) المبسوط: ۸/ ۲، التبيان: ۷/ ۳۵۹، ذيل الآية الشريفة الزّانِيَةُ وَ الزّانِي.

(۵) السرائر: ۳/ ۴۳۸ ۴۳۹.

(۶) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۲۰.

(۷) النهاية: ۶۹۳، الخلاف: ۵/ ۳۶۶ مسألة ۲.

(۸) غنية النزوع: ۴۲۲.

(۹) الوسيلة: ۴۱۱.

(۱۰) الجامع للشرائع: ۵۵۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۶۴

....

الاقتصار على الرجم، و هو الذى قرّبه فى المتن و منشأ الاختلاف وجود الروايات المختلفة فى المسألة، فإنّ الظاهر أنّها ثلاث طوائف: الطائفة الأُولى: ما تدلّ على ثبوت الرجم فقط، كصحيحة أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: الرجم حدّ اللّه الأكبر، و الجلد حدّ اللّه الأصغر، فإذا زنى الرجل المحصن رجم و لم يجلد «۱» و من الظاهر أنّه لا خصوصيّة للرجل، بل الحكم جارٍ فى المرأة المحصنة و رواية أبى العباس، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: رجم رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) و لم يجلد، و ذكروا أنّ عليّاً (عليه السّلام) رجم بالكوفة و جلد، فأنكر ذلك أبو عبد اللّه (عليه السّلام) و قال: ما نعرف هذا، أى لم يحدّ رجلًا حدّين: جلد و رجم فى ذنبٍ واحد «۲» قال فى الوسائل بعد نقل الرواية: ذكر الشيخ «۳» أنّ تفسير يونس للخبر غلط، ثمّ حمله على إنكار الحكم الأوّل، مع أنّ الظاهر خلاف ذلك و رواية الأصبغ بن نباتة، المشتملة على أنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) رجم واحداً من خمسة نفر أُخذوا فى الزنا، معلّلًا بأنّه رجل محصن كان حدّه الرجم «۴» و الرواية المشتملة على قصّة ماعز المتقدّمة فى بحث ثبوت الزنا بالإقرار «۵» الظاهرة فى أنّ الحدّ الجارى فيه هو الرجم فقط.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۵.

(۳) التهذيب: ۱۰/ ۶ ۷، الإستبصار: ۴/ ۲۰۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۶.

(۵) تقدّمت فى ص ۸۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۶۵

....

الطائفة الثانية: ما تدلّ على ثبوت الجلد و الرجم معاً، كصحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى المحصن و المحصنة جلد مائة، ثمّ الرجم «۱» و صحيحة زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى المحصن و المحصنة جلد مائة، ثمّ الرجم «۲» و صحيحة الفضيل قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ إلى أن قال: إلّا الزانى المحصن، فإنّه لا يرجمه إلّا أن يشهد عليه أربعة شهداء، فإذا شهدوا ضربه الحدّ مائة جلدة، ثمّ يرجمه «۳» و رواية زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى علىّ (عليه السّلام) فى امرأة زنت فحبلت فقتلت ولدها سرّاً، فأمر بها فجلدها مائة جلدة ثمّ رجمت، و كان أوّل من رجمها «۴» و يحتمل على بعد أن يكون الجمع لأجل قتل الولد، و إن كان يؤيّده بعض الروايات و المرسل عن علىّ (عليه السّلام) أنّه جلد شراحة [سراجة خ. ل] الهمدانيّة يوم الخميس و رجمها يوم الجمعة. و قال: جلدتها بكتاب اللّه و رجمتها بسنّة رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) «۵» الطائفة الثالثة: ما تدلّ على التفصيل بين الشيخ و الشيخة، و الشابّ و الشابّة كرواية عبد اللّه بن طلحة و عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا زنى الشيخ

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۸.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۵.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۳.

(۵) مستدرک الوسائل: ۱۸/ ۴۲، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۲، سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۶۶

....

و العجوز جلدا، ثمّ رجما عقوبة لهما، و إذا زنى النَّصف من الرجال رجم و لم يجلد إذا كان قد أُحصن، و إذا زنى الشابّ الحدث السن جلد، و نفى سنة من مصره «۱» و رواية عبد الرحمن، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: كان علىّ (عليه السّلام) يضرب الشيخ و الشيخة مائة و يرجمهما، و يرجم المحصن و المحصنة، و يجلد البكر و البكرة و ينفيهما سنة «۲» فإنّ قرينة المقابلة تقتضى أن يكون المراد بالجملة الثانية هو الشابّ و الشابّة، كما أنّ المراد من الجملة الأُولى هى صورة الإحصان قطعاً و رواية الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: فى الشيخ و الشيخة جلد مائة و الرجم، و البكر و البكرة جلد مائة و نفى سنة «۳» فإنّ تخصيص الشيخ و الشيخة بثبوت الجمع بين الجلد و الرجم ظاهر فى الاختصاص، و عدم الجريان فى الشابّ و الشابّة، و إن لم نقل بثبوت المفهوم أصلًا كما قد حقّق فى محلّه ثمّ إنّ مقتضى القواعد جعل الطائفة الثالثة شاهدة للجمع بين الأولين، بحمل الاولى على الشابّ و الشابّة، و الثانية على الشيخ و الشيخة، و دعوى كون الطائفة الثالثة ضعيفة من حيث السند مدفوعة بأنّ رواية الحلبى صحيحة، و رواية عبد الرحمن أيضاً كذلک ظاهراً، و لذا استندوا إليها فى الجمع فى الشيخ و الشيخة، فلا مجال لطرحها أصلًا و على تقدير ثبوت الضعف و لزوم الطرح نقول: يستفاد منها و من الفتاوى طريق الجمع بين الأولين، و إن لم تكن هذه الطائفة بنفسها حجّة، و يكون الجمع

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۱، و النّصف: الرجل بين الحدث و المسنّ، الصحاح، نصف.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۶۷

[مسألة ۲: لو زنى البالغ العاقل المحصن بغير البالغة أو بالمجنونة]

مسألة ۲: لو زنى البالغ العاقل المحصن بغير البالغة أو بالمجنونة فهل عليه الرجم أم الحدّ دون الرجم؟ وجهان، لا يبعد ثبوت الرجم عليه، و لو زنى المجنون بالعاقلة البالغة مع كونها مطاوعة فعليها الحدّ كاملة من رجم أو جلد، و ليس على المجنون حدّ على الأقوى (۱).

بهذا النحو جمعاً مقبولًا عند العرف، و مخرجاً لهما عن فرض التعارض، فلا مجال لإعمال قواعد هذا الباب، و الرجوع إلى المرجّحات التى منها المخالفة للعامّة، الموجودة فى الطائفة الثانية، و حمل الأُخرى على التقيّة، فإنّ الرجوع إليها فرع ثبوت التّعارض، و هو متوقّف على عدم إمكان الجمع من حيث الدلالة، فقد ظهر أنّ مقتضى القواعد على أىّ نحو كانت الطائفة الثالثة هو التفصيل، كما اختاره فى المتن

(۱) أمّا الفرع الأوّل: و هو زنا المحصن بغير البالغة أو بالمجنونة، فقد حكى عن نهاية الشيخ «۱» و جامع ابن سعيد «۲» ثبوت الجلد فقط، و اختاره المحقّق فى الشرائع «۳» و فى محكى الروضة «۴» دعوى الشهرة على عدم الرجم فى المجنونة، و إن قال فى الجواهر: و

إن كنّا لم نتحقّقها «۵» و المحكىّ عن الحلبى «۶» و ابنى زهرة «۷»

---

(۱) النهاية: ۶۹۶.

(۲) الجامع للشرائع: ۵۵۲.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۷.

(۴) الروضة البهية: ۹/ ۱۰۲- ۱۰۳.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۲۰.

(۶) الكافى فى الفقه: ۴۰۵.

(۷) غُنية النزوع: ۴۲۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۶۸

....

و إدريس «۱» هو وجوب الرجم و ما لا بدّ من ملاحظته فى المقام أُمور:

الأوّل: إطلاقات أدلّة الرجم فى مورد الإحصان، فإنّ مقتضاها ثبوت الرجم فى المقام؛ لكونها واردة فى مقام البيان، و لم يقع فيها التقييد بوجه الثانى: موثّقة أبى مريم قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) فى آخر ما لقيته عن غلام لم يبلغ الحلم وقع على امرأة أو فجر بامرأة، أىّ شىء يصنع بهما؟ قال: يضرب الغلام دون الحدّ، و يقام على المرأة الحدّ، قلت: جارية لم تبلغ وجدت مع رجل يفجر بها؟ قال: تضرب الجارية دون الحدّ، و يقام على الرجل الحدّ «۲» و هل المراد بإقامة الحدّ على المرأة فى الفرض الأوّل، و على الرجل فى الفرض الثانى هو مطلق الحدّ القابل للانطباق على الرجم فى مورد الإحصان، و على الجلد فى غيره، كما يظهر من الجواهر «۳»؟ أو أنّ المراد بالإقامة فى الفرضين هو إقامة حدّ الجلد فقط؟ و الشاهد له ظهور الحدّ فى قوله (عليه السّلام): «دون الحدّ» فى خصوص الجلد؛ لعدم تصوّر عنوان الدون بالإضافة إلى الرجم، فمقتضى وحدة السياق كون المراد بالحدّ فى الفرضين هو الجلد أيضاً، و عليه فتدلّ الموثّقة على عدم ثبوت الرجم فى الفرضين المذكورين فيها الثالث: صحيحة أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى غلام صغير لم يدرك، ابن عشر سنين، زنى بامرأة، قال: يجلد الغلام دون الحدّ، و تجلد المرأة الحدّ كاملًا، قيل: فإن كانت محصنة؟ قال: لا ترجم؛ لأنّ الذى نكحها ليس بمدرك، و لو كان

---

(۱) السرائر: ۳/ ۴۴۳ ۴۴۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۲. أبواب حدّ الزنا ب ۹ ح ۲.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۲۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۶۹

....

مدركاً رجمت «۱» و لا إشكال فى دلالتها بالصّراحة على عدم ثبوت الرجم فى المحصنة إذا زنى بها غلام صغير، و أمّا عدم ثبوته فى المحصن إذا زنا بصغيرة فربّما يقال: بدلالة عموم التعليل الوارد فيها عليه، فإنّ المستفاد منه عرفاً اعتبار البلوغ فى الطرف الآخر للزنا المقرون بالإحصان، و لكنّ الظّاهر اختصاص التعليل بمورد الرواية؛ لوجود الفرق بينه و بين عكسه؛ لأنّ الصبىّ غير المدرك لا يتحقّق

منه النكاح الموجب لحصول اللذة للزانية كاملة، بخلاف الزنا بالصبية، و لكن مع دلالة الموثّقة على الفرضين بناءً على ما استفدنا منها لا يكون البحث فى عموم التعليل بمهمّ، كما هو ظاهر الرابع: المرسلة المحكيّة عن السرائر قال: قد روى أنّه إذا زنا الرجل بصبيّة لم تبلغ و لا- مثلها قد بلغ، لم يكن عليه أكثر من الجلد، و ليس عليه رجم، و كذا المرأة إذا زنت بصبى لم يبلغ. و قال أيضاً: روى أنّ الرجل إذا زنى بمجنونة لم يكن عليه رجم إذا كان محصناً، و كان عليه جلد مائة، و ليس على المجنونة شيء بحال «۲» و قد ادّعى أنّها مجبورة بالشهرة الظاهرة و المحكية «۳» و لكنّ الظاهر كما فى الجواهر «۴» عدم تحقّق الشهرة، و لذا لم يفت ابن إدريس نفسه على طبق المرسلة على ما حكى الخامس: الوجوه الاعتبارية التى لا مجال لشيء منها، كالأصل، و نقص الحرمة

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۲. أبواب حدّ الزنا ب ۹ ح ۱.

(۲) السرائر: ۳/ ۴۴۴.

(۳) رياض المسائل: ۱۰/ ۴۷.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۲۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۷۰

[الثالث: الجلد خاصّة]

الثالث: الجلد خاصّة، و هو ثابت على الزانى غير المحصن إذا لم يملك أى لم يزوّج، و على المرأة العاقلة البالغة إذا زنى بها طفل، كانت محصنة أو لا،

فيهما بالنسبة إلى الكاملة، و لذا لم يحدّ قاذفهما، و نقص اللذة فى الصغيرة، و فحوى نفى الرجم عن المحصنة إذا زنى بها صبىّ، و عدم القول بالفصل بين المحصنة إذا زنى بها صبىّ و بين المقام، بمعنى أنّ كلّ من قال بعدم الرجم فيها قال به أيضاً هنا، و كلّ من قال بثبوته عليها قال بثبوته هنا، و من الواضح بطلان هذه الوجوه و عدم صلاحيّتها للمقاومة فى مقابل الإطلاقات، كما لا يخفى و قد انقدح من ملاحظة ما ذكرنا أنّه لا بدّ فى هذا الفرع من التفصيل بين زنا المحصن بالصغيرة و بين زناه بالمجنونة، بالقول بثبوت الرجم فى الثانى دون الأوّل؛ لعدم نهوض شيء فى الثانى فى مقابل الإطلاقات المذكورة فى الأمر الأوّل، و قد عرفت أنّ المرسلة غير منجبرة و أمّا الفرع الثانى: فلا- إشكال فى ثبوت الرجم فيه؛ لعدم وجود دليل على العدم و لو كان مرسلًا، بل و لا خلاف إلّا ما يحكى عن يحيى بن سعيد «۱» من المساواة بين الصبىّ و المجنون فى عدم الرجم. قال فى الجواهر: و هو مع شذوذه غير واضح الوجه كما اعترف به بعضهم «۲» و قد مرّ منا ثبوت الرجم فى عكس هذا الفرض أيضاً ثمّ إنّك عرفت سابقاً عدم ثبوت الحدّ على المجنون «۳»، فلا وجه لإعادة البحث فيه أصلًا.

---

(۱) الجامع للشرائع: ۵۵۲.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۲۲.

(۳) فى ص ۲۲ ۲۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۷۱

و على المرأة غير المحصنة إذا زنت (۱).

---

(۱) حكم فى المتن بثبوت الجلد خاصّة فى موارد ثلاثة:

الأوّل: الرجل الزانى غير المحصن بشرط عدم كونه مملّكاً بمعنى عدم تحقّق التزويج منه أصلًا، و قد صرّح الماتن فى القسم الخامس من أقسام حدّ الزنا بأنّه عبارة عن الجلد و التغريب و الجزّ، و بأنّ مورده البكر، و هو الذى تزوّج و لم يدخل بها، و جعل تفسير البكر بذلك هو الأقرب، فيستفاد من المجموع أنّ غير المحصن على قسمين: أحدهما: غير البكر، و هو الذى لم يتحقّق منه التزويج رأساً، و حدّه الجلد خاصّة، و الثانى: البكر أو المملّك، و هو الذى تزوّج و لم يدخل بها، و حدّه الجمع بين الأُمور الثلاثة المذكورة، و عليه ففى غير المحصن حدّان و يظهر هذا المعنى من محكيّ الشيخ فى صريح النهاية «۱» و ابنى زهرة «۲» و سعيد «۳» و الكيدرى «۴» بل هو ظاهر الصدوق «۵» و المفيد «۶» و سلّار «۷» و ابن حمزة «۸» و عن العلّامة فى التحرير «۹» دعوى الشهرة عليه، و اختاره فيه و فى المختلف «۱۰» و ولده فى

---

(۱) النهاية: ۶۹۴.

(۲) غُنية النزوع: ۴۲۴.

(۳) الجامع للشرائع: ۵۵۰.

(۴) إصباح الشيعة: ۵۱۴.

(۵) المقنع: ۴۲۸، ۴۳۱.

(۶) المقنعة: ۷۷۵، ۷۸۰.

(۷) المراسم: ۲۵۵.

(۸) الوسيلة: ۴۱۱.

(۹) تحرير الأحكام: ۲/ ۲۲۲.

(۱۰) مختلف الشيعة: ۹/ ۱۴۹ ۱۵۱ مسألة ۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۷۲

....

الإيضاح «۱» و أبو العبّاس فى المقتصر «۲» بل عن ظاهر الغنية الإجماع عليه و لكنّه يظهر من جماعة أنّ غير المحصن قسم واحد، و حدّه الجمع بين الأمور الثلاثة المذكورة، و قد حكى هذا عن العمّانى و الإسكافى «۳» و الحلبى «۴» و صريح الشيخ فى المبسوط و الخلاف «۵» و عن السرائر «۶» و المسالك نسبته إلى أكثر المتأخّرين «۷» بل عن غيرها نسبته إلى الشهرة «۸» بل عن ظاهر الخلاف و السرائر الإجماع عليه فيظهر من المجموع أنّ المسألة اختلافية، و أنّ دعوى الشهرة أو الإجماع فى أحد طرفيها فى غير محلّها، فلا بدّ من ملاحظة الأخبار الواردة فيها، فنقول: إنّها على طائفتين:

الأُولى: ما تدلّ على أنّ حدّ غير المحصن مطلقاً ليس هو الجلد فقط، بل يجلد و ينفى، و هذه الطائفة كثيرة:

منها: صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: فى الشيخ و الشيخة جلد مائة و الرّجم، و البكر و البكرة جلد مائة و نفى سنة «۹» قال فى الوسائل بعد نقل هذه

---

(۱) إيضاح الفوائد: ۴/ ۴۷۹.

(۲) المقتصر: ۴۰۱.

(۳) حكى عنهما فى مختلف الشيعة: ۹/ ۱۵۰.

(۴) الكافى فى الفقه: ۴۰۵.

(۵) المبسوط: ۸/ ۲، الخلاف: ۵/ ۳۶۸.

(۶) السرائر: ۳/ ۴۴۱ ۴۴۲.

(۷) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۶۹.

(۸) رياض المسائل: ۱۰/ ۴۹.

(۹) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۷۳

....

الرواية: و رواه الصدوق بإسناده عن حمّاد مثله، و زاد: و النفى من بلد إلى بلد، قال: و قد نفى أمير المؤمنين (عليه السّلام) من الكوفة إلى البصرة «۱» و من الواضح أنّ البكر و البكرة فى الصحيحة لا يكونان مقابلين للشيخ و الشيخة، بل للمحصن الذى هو المراد منهما بقرينة الإجماع، و التقييد بالشيخ و الشيخة لعلّه لأجل إخراج الشابّ و الشابّة من جهة عدم ثبوت الجمع فيهما، و لذا استفدنا ذلك منهما فى بحثهما و منها: صحيحة عبد الرّحمن، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: كان علىّ (عليه السّلام) يضرب الشيخ و الشيخة مائة و يرجمهما، و يرجم المحصن و المحصنة، و يجلد البكر و البكرة، و ينفيهما سنة «۲» و هذه الراوية واضحة الدلالة، من جهة جعل البكر و البكرة فى مقابل المحصن مطلقاً أعمّ من الشيخ و الشيخة و غيرهما و منها: رواية عبد اللّه بن طلحة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا زنى الشيخ و العجوز جلدا ثمّ رجما عقوبة لهما، و إذا زنى النَّصف من الرجال رجم و لم يجلد إذا كان قد أُحصن، و إذا زنى الشابّ الحدث السنّ جلد، و نفى سنة من مصره «۳» و تثليث الفروض بعد كون المراد بالأوّلين هو المحصن ظاهر فى أنّ المراد بالقسم الثالث مطلق غير المحصن، و أنّ التعبير عنه بالشابّ الحدث السنّ بلحاظ كونه غير محصن غالباً، فتدلّ على أنّ مطلق غير المحصن حكمه الجلد و النفى، من دون فرق بين من تزوّج و لم يدخل، أو لم يتزوّج أصلًا.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۰.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۱، و النَّصف: الرجل بين الحدث و المسنّ.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۷۴

....

و منها: رواية إسماعيل بن أبى زياد، عن جعفر بن محمّد، عن آبائه (عليهم السّلام) أنّ محمّد ابن أبى بكر كتب إلى علىّ (عليه السّلام) فى الرجل زنى بالمرأة اليهوديّة و النصرانيّة، فكتب (عليه السّلام) إليه: إن كان محصناً فارجمه، و إن كان بكراً فاجلده مائة جلدة ثمّ انفه، و أمّا اليهوديّة فابعث بها إلى أهل ملّتها فليقضوا فيها ما أحبّوا «۱» و منها: رواية أبى بصير قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الزانى إذا زنى أ ينفى؟ قال: فقال: نعم من التى جلد فيها إلى غيرها «۲» فإنّ السؤال عن النفى ظاهر فى كون المراد بالزانى من لا يكون حدّه الرجم، فالإطلاق و ترك الاستفصال ظاهر فى ثبوت النفى فى مطلق غير المحصن و منها: رواية سماعة قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): إذا زنى الرجل ينبغى للإمام أن ينفيه من الأرض التى جلد فيها إلى غيرها، فإنّما على الإمام أن يخرجه من

المصر الـذی جلد فیه «۳» و الـذیل قرینـة علی أنّـه لیس المراد بکلمـة «ینبغی» مجرّد الرجحـان بـل اللّزوم، و لکـن روی هـذه الروایة الصدوق فی الفقیه «۴» مع إضافـة لفظـة «فلیس» بکلمة «ینبغی»، و علیه فیصـیر المراد من الروایة أنّه لا ینبغی للإمام تعیین المحلّ الذی ینفی إلیه، بل اللازم مجرّد الإخراج من بلـده، و تعیین المحلّ الآخر إنّما هو باختیاره، و لکنّ الروایـة علی کلا النقلین من روایات هـذه الطائفة و منها: روایة مثنّی الحنّاط، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: سألته عن الزانی إذا جلد

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۶۱، أبواب حدّ الزنا ب ۸ ح ۵.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۹۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲۴ ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۹۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲۴ ح ۳.

(۴) من لا یحضره الفقیه: ۴/ ۲۵ ۲۶.

....

الحـدّ؟ قـال: ینفی من الأرض إلی بلـدة یکون فیها سـنة «۱» الطائفـة الثانیـة: مـا تـدلّ علی اختصاص النفی و التغریب مضافاً إلی الجلد بخصوص من أملک، أی تزوّج و لم یدخل بها، و هی ثلاث روایات:

الأُولی: صـحیحة أو حسـنة محمّد بن قیس، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فی الشیخ و الشیخة أن یجلدا مائة، و قضی للمحصن الرجم، و قضی فی البکر و البکرة إذا زنیا جلد مائة و نفی سنة فی غیر مصرهما، و هما اللذان قد أملکا و لم یدخل بها «۲» و رواه الشیـخ إلّا أنّه أسـقط قوله (علیه السّلام): «و هما اللّذان» «۳» و احتمال کون التفسـیر من الراوی و لذا لم ینقله الشیـخ مـدفوع بکونه خلاـف الظـاهر جـدّاً، بل الظاهر کون التفسـیر من أبی جعفر (علیه السّـلام)، و عـدم نقل الشـیخ له لا إشـعار فیه بذلک؛ لما نری من الاختلاف فی النقل فی الموارد الکثیرة، و ما المانع من النقل مع الإعلام بکون التفسیر من الراوی، کما قد وقع فی موارد أیضـاً، و بالجملـة لا مجال لهـذا الاحتمال أصلًا نعم، یمکن أن یناقش فیها باشـتمالها علی نفی المرأة أیضاً، مع أنّ الشـهرة علی عـدم ثبوته فیها «۴» بـل ادّعی الإجمـاع علیه «۵» و یـدفعها مضافاً إلی اشـتمال بعض الطائفـة الأُولی علی هـذا الأمر أیضاً، کصـحیحتی الحلبی و عبد الرحمن المتقدّمتین أنّ خروج المرأة بالإجماع أو غیره لا یوجب وهناً فی الروایة، مع أنّ ثبوت الإجماع

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۹۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲۴ ح ۴.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۴۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۲.

(۳) التهذیب: ۱۰/ ۳۶ ح ۱۲۳.

(۴) ریاض المسائل: ۱۰/ ۵۱.

(۵) الخلاف: ۵/ ۳۶۸ مسألة ۳، غنیة النزوع: ۴۳۰.

....

غیر معلوم، کما سیأتی البحث فیه إن شاء اللّه تعالی. و بالجملـة المناقشـة فی هـذه الروایـة سـنداً أو دلالـة ممّا لا مجال له أصلًا الثانیة: مرسـلة یونس، عن زرارة، عن أبی جعفر (علیه السّـلام) قال: المحصن یرجم، و الـذی قـد أُملک و لم یدخل بها فجلد مائة و نفی سـنة

«١» و رواه الشيخ عن يونس، عن زرارة من دون إرسال «٢» و لكنّه ربّما يقال: بأنّ ملاحظة طبقات الرواة تقتضى أنّ يونس لا يمكن له النقل عن زرارة من دون واسطة، فلا بدّ أن يقال: بأنّ الواسطة محذوفة فيتحقّق الإرسال كما أنّه ربّما يناقش فى دلالتها بأنّ إثبات الشىء لا ينفى ما عداه، فإثبات الجلد و النفى فى مورد المملَّك لا يستلزم النفى فى غير المملّك، و لكنّ هذه المناقشة مندفعة جدّاً بظهور كون التقييد إنّما هو لبيان الاختصاص، و إلّا فلو كان الحكم مترتّباً على مطلق غير المحصن لم يكن وجه للتقييد، خصوصاً مع التعرّض لحكم المحصن مطلقاً فى الجملة الأُولى، كما لا يخفى الثالثة: رواية زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: الذى لم يحصن يجلد مائة جلدة و لا ينفى، و الذى قد أملك و لم يدخل بها يجلد مائة و ينفى «٣» و قد نوقش فيها من حيث السند، باشتماله على موسى بن بكر و هو واقفىّ، و يمكن دفعها بأنّه و إن صرّح الشيخ «۴» فقط فى رجاله بكونه واقفياً، إلّا أنّه يمكن استفادة وثاقته من رواية مثل ابن أبى عمير، و صفوان بن يحيى عنه، مع أنّه

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣۴٨، أبواب حدّ الزنا ب ١ ح ۶.

(٢) التهذيب: ١٠/ ٣ ح ٨.

(٣) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣۴٨، أبواب حدّ الزنا ب ١ ح ٧.

(۴) رجال الطوسى: ٣۵٣ رقم ٩.

....

روى بعض الروايات المشتملة على النصّ على الرضا (عليه السّلام) أيضاً «١» و من حيث الدلالة بالاختلاف فى متن الحديث، فإنّ الكافى «٢» و الاستبصار «٣» قد نقلا الرواية مثل ما ذكرنا، لكن فى الوافى عن التهذيب: «و ينفى» فى الموضعين بدون «لا»، «و التى قد أملكت» على المؤنث «۴» و عن التهذيب «۵» المطبوع «لا ينفى» فى الأوّل «و التى قد أملكت» على التأنيث فى الثانى و يؤيّد عدم وجود «لا» فى الجملة الثانية مضافاً إلى أنّ التفكيك و إيراد جملتين لا يناسب مع وحدة الحكم؛ لأنّه على هذا التقدير لم تكن حاجة إلى التفكيك أنّ صاحب الوسائل لم يشر إلى هذا الاختلاف بوجه، بل قال بعد نقل الرواية: محمّد ابن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد مثله، و زاد فى أوّله: «المحصن يجلد مائة و يرجم» و كيف كان فلا بدّ بملاحظة هذه الطائفة من رفع اليد عن إطلاق الطائفة الأُولى و تقييده بها، و الحكم باختصاص التغريب بخصوص غير المحصن إذا أملك، و لم يدخل بها كما اختاره فى المتن و يؤيّده رواية أصبغ بن نباتة «۶» الواردة فى خمسة نفر أُخذوا فى الزنا، و أجرى

---

(١) اختيار معرفة الرجال، المعروف برجال الكشى: ۴٩٠ ذ رقم ٩٣٣ و ص ۴٩۴ رقم ٩۴٧.

(٢) الكافى: ٧/ ١٧٧ ح ۶.

(٣) الإستبصار: ۴/ ٢٠٠ ح ٧۵٢.

(۴) الوافى: ١۵/ ٢٣٩.

(۵) التهذيب: ١٠/ ۴ ح ١٢.

(۶) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣۵٠، أبواب حدّ الزنا ب ١ ح ١۶.

....

عليّ (عليه السّلام) حدّ الجلد فقط على الثالث منهم، معلّلًا بأنّه غير محصن حدّه الجلد بقى الكلام فى أنّ الروايات المتقدّمة لم يقع فى شيء منها التعرّض للجزّ زائداً على الجلد و النفى، مع أنّه حكى فى الجواهر عن الشيخين «۱» و سلّار «۲» و ابنى حمزة «۳» و سعيد «۴» و الفاضلين «۵» التصريح به، بل قال: لم يحك فيه خلاف، و إن حكى عن الصدوق و العمانى و الإسكافى و الشيخ فى الخلاف و المبسوط و ابن زهرة عدم التعرّض له «۶» و يدلّ على ثبوته رواية حنان بن سدير قال: سأل رجل أبا عبد اللّه (عليه السّلام) و أنا أسمع عن البكر يفجر و قد تزوّج، ففجر قبل أن يدخل بأهله؟ فقال: يضرب مائة و يجزّ شعره و ينفى من المصر حولًا، و يفرّق بينه و بين أهله «۷» و رواية عليّ بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليهما السّلام) قال: سألته عن رجل تزوّج امرأة و لم يدخل بها فزنى ما عليه؟ قال: يجلد الحدّ و يحلق رأسه و يفرّق بينه و بين أهله و ينفى سنة «۸» و فى مقابلهما من حيث الدلالة على عدم وجوب التفريق رواية رفاعة بن موسى على نقل الصدوق، أنّه سأل أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الرجل يزنى قبل أن يدخل

---

(۱) المقنعة: ۷۸۰، النهاية ۶۹۴.

(۲) المراسم: ۲۵۵.

(۳) الوسيلة: ۴۱۱.

(۴) الجامع للشرائع: ۵۵۰.

(۵) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۷، التحرير: ۲/ ۲۲۲، قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۲، إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۷۳.

(۶) رياض المسائل: ۱۰/ ۴۸.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۹، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۷.

(۸) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۹، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۷۹

....

بأهله أ يرجم؟ قال: لا، قلت: هل يفرّق بينهما إذا زنى قبل أن يدخل بها؟ قال: لا «۱»، و المراد من التفرّق يحتمل أن يكون التفريق من حيث المكان بينه و بين أهله، بالإلزام بعدم مصاحبة أهله معه فى محلّ النفى، و يحتمل أن يكون هو التطليق و إجباره على طلاق زوجته، و لكنّه لم يقع شيء من الأمرين مورداً لافتاء الأصحاب ثمّ إنّ ذكر الرأس فى الرواية الثانية قرينة على عدم كون المراد من الشعر فى الرواية مطلق الشعر الشامل للّحية و الحاجب، بل خصوص شعر الرأس، نعم ظاهره حلق جميع شعر الرأس؛ لأنّه المتفاهم منه، فلا يكفى حلق شعر الناصية فقط، كما عن المقنعة «۲» و المراسم «۳» و كونه أشنع لا دخالة له فى الحكم أصلًا ثمّ إنّه قد عبّر فى الرواية الأُولى بالجزّ، و فى الثانية بالحلق، فإن قلنا بأنّ الثانى أخصّ من الأوّل، فاللازم التقييد و تخصيص الحكم بالحلق، و إن قلنا بالمغايرة فالظاهر أنّ الحكم هو التخيير بين الأمرين. هذا تمام الكلام فى المورد الأوّل المورد الثانى: من موارد ثبوت الجلد خاصّة المرأة البالغة العاقلة إذا زنى بها طفل و إن كانت محصنة، و قد مرّ البحث فيه فى المسألة الثانية، و أنّ مقتضى صحيحة أبى بصير المتقدّمة عدم ثبوت الرجم عليها، معلّلًا بأنّ الذى نكحها ليس بمدرك، و كذا موثّقة أبى مريم، بناءً على ما استفدنا منها، فراجع المورد الثالث: المرأة غير المحصنة إذا زنت، و فى الجواهر فى شرح قول المحقّق:

---

(۱) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۴۰ ح ۵۰۴۰، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۵۸، أبواب حدّ الزنا ب ۷ ح ۱ و ۲.

(۲) المقنعهٔ: ۷۸۰.

(۳) المراسم: ۲۵۵.

....

و أمّا المرأهٔ فعلیها الجلد مائهٔ و لا تغریب علیها و لا جزّ «۱» قال: بلا خلاف معتدّ به أجده، بل فی کشف اللثام «۲» الاتّفاق علیه فی الظاهر فی الثانی، و عن الخلاف «۳» و الغنیهٔ «۴» و ظاهر المبسوط «۵» الإجماع علیه فی الأوّل «۶» نعم عن ابنی أبی عقیل و الجنید «۷» ثبوت التغریب علیها و أمّا بالنظر إلی الروایات، فالنصّ الدّال علی الجزّ مورده الرجل، و مع احتمال الاختصاص به خصوصاً بملاحظهٔ الفتاوی لا مجال لإلغاء الخصوصیّهٔ و التعدّی من الرجل إلی المرأهٔ أصلًا و أمّا ما ورد فی التغریب فمقتضی الروایات الصحیحهٔ المتقدّمهٔ کصحیحهٔ الحلبی، و صحیحهٔ عبد الرحمن ثبوت النفی فی المرأهٔ أیضاً، و لکنّ الفتوی علی خلافها، و ثبوت الشهرهٔ أو الإجماع علی العدم، خصوصاً مع کون مستندهم فی تغریب الرجل نفس هذه الروایات تدلّ علی اطّلاعهم علی رأی الأئمهٔ (علیهم السّلام) من طریق آخر و وصول هذا الرأی إلیهم یداً بید، و إلّا فکیف لم یفتوا بهذه الجهه من الروایات الصحیحهٔ المعتبرهٔ و هذا هو الوجه فی اختصاص الحکم بالتغریب بالرجل، لا ما ربّما یقال من

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۷.

(۲) کشف اللثام: ۲/ ۳۹۹.

(۳) الخلاف: ۵/ ۳۶۸ مسألهٔ ۳.

(۴) غنیهٔ النزوع: ۴۲۳.

(۵) المبسوط: ۸/ ۲.

(۶) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۲۸.

(۷) حکی عنهما فی مختلف الشیعهٔ: ۹/ ۱۵۰.

[الرابع: الجلد و الرجم معاً]

الرابع: الجلد و الرجم معاً، و هما حدّ الشیخ و الشیخهٔ إذا کانا محصنین، فیجلدان أوّلًا ثمّ یرجمان (۱)

[الخامس: الجلد و التغریب و الجزّ]

الخامس: الجلد و التغریب و الجزّ، و هی حدّ البکر، و هو الذی تزوّج و لم یدخل بها علی الأقرب (۲)

الاستدلال علیه بقوله تعالی فَعَلَیْهِنَّ نِصْفُ مٰا عَلَی الْمُحْصَنٰاتِ «۱» نظراً إلی أنّه لو کانت المرأهٔ الحرّهٔ یجب علیها التغریب؛ لکان علی الأمهٔ نصف ذلک، مع أنّ الإجماع علی أنّه لا تغریب علیها، و کذا ما یقال من أنّها لو غربت فإمّا مع محرم أو زوج و لٰا تَزِرُ وٰازِرَهٌ وِزْرَ أُخْریٰ «۲» أو بدونه، و هو أیضاً غیر جائز؛ لقوله (صلّی اللّه علیه و آله): لا یحلّ لامرأهٔ أن تسافر من غیر ذی محرم «۳» و کذا ما یقال

من أنّ الشهوة غالبة فيهنّ، و الغالب أنّ انزجارهنّ عن الزنا لاستحيائهنّ من الأقارب، و وجود الحفاظ لهنّ من الرجال، و بالتغريب تخرج من أيدى الحفاظ لهنّ من الرجال، و يقلّ حيائهنّ لبعدهنّ من أقاربهنّ و ربّما اشتدّ فقرهنّ، فيصير مجموع ذلك سبباً لانفتاح باب هذه الفاحشة العظيمة عليهنّ، و ربّما يقهرن عليه إذا بعدن من الأقارب، فإنّ شيئاً من ذلك لا يصلح دليلًا فى مقابل الروايات الصحيحة كما لا يخفى، فالوجه ما ذكرنا

(۱) قد تكلّمنا فى هذا القسم فى القسم الثانى من أقسام حدّ الزنا مفصّلًا

(۲) قد مرّ البحث فى هذا القسم فى القسم الثالث من تلك الأقسام أيضاً.

---

(۱) سورة النساء ۴: ۲۵.

(۲) سورة الأنعام ۶: ۱۶۴.

(۳) مسند أحمد: ۳/ ۵۴ ح ۷۴۱۸ و ص ۲۴۴ ح ۸۴۹۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۸۲

[مسألة ۳: الجزّ حلق الرأس]

مسألة ۳: الجزّ حلق الرأس، و لا يجوز حلق لحيته و لا حلق حاجبه، و الظّاهر لزوم حلق جميع رأسه، و لا يكفى حلق شعر الناصية (۱)

[مسألة ۴: حدّ النفى سنة من البلدة التى جلد فيها، و تعيين البلد مع الحاكم]

مسألة ۴: حدّ النفى سنة من البلدة التى جلد فيها، و تعيين البلد مع الحاكم، و لو كانت بلدة الحدّ غير وطنه لا يجوز النفى منها إلى وطنه، بل لا بدّ من أن يكون إلى غير وطنه. و لو حدّه فى فلاة لا يسقط النفى، فينفيه إلى غير وطنه، و لا فرق فى البلد بين كونه مصراً أو قرية (۲)

---

(۱) قد وقع البحث فى هذه الجهة فى ذيل البحث فى المورد الأوّل من الموارد الثلاثة التى يثبت فيها الجلد خاصّة

(۲) فى هذه المسألة جهتان من البحث:

الاولى: فى مقدار النفى من حيث الزمان، و الظّاهر أنّه السنة، لدلالة كثير من الروايات المتقدّمة على التقييد بها، و بها يقيّد إطلاق ما كان خالياً عن هذا القيد و غير متعرّض لاعتبار السنة، مع أنّه لا خلاف فيه ظاهراً الثانية: إنّ التغريب هل هو من مصره الذى هو وطن الزانى، أو من بلد الجلد و وقوع الحدّ عليه، أو من محلّ وقوع الزنا و تحقّق الجناية؟ وجوه حكى الثالث عن الشيخ فى المبسوط «۱» و يدلّ على الأوّل صريح رواية عبد اللّه بن طلحة المتقدّمة المشتملة على قوله (عليه السّلام): «نفى سنة من مصره» و ظاهر رواية محمّد بن قيس المتقدّمة أيضاً المشتملة على قوله: «نفى سنة فى غير مصرهما» فإنّ ظاهرها نفى السنة من مصرهما

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۸۳

....

إلى غيره و على الثانى رواية أبى بصير، المشتملة على قوله (عليه السّلام): «نعم من التى جلد فيها إلى غيرها» و رواية سماعة المشتملة على قوله (عليه السّلام): «من الأرض التى جلد فيها إلى غيرها» و أمّا رواية مثنّى الحنّاط، المشتملة على قوله (عليه السّلام): «ينفى من الأرض إلى بلدة يكون فيها سنة» فقد احتمل فى الجواهر «۱» ظهورها فيما قاله الشيخ، مع أنّه ممنوع، و نظيرها رواية حنان بن سدير، المشتملة على قوله (عليه السّلام): «و ينفى من المصر حولًا» ثمّ إنّ هنا بعض الروايات الظّاهرة فى أنّ النفى من بلد إلى بلد، كرواية الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: النفى من بلدة إلى بلدة، و قال: قد نفى علىّ (عليه السّلام) رجلين من الكوفة إلى البصرة «۲» و رواية الحلبى المتقدّمة على نقل الصدوق المشتملة على زيادة: «و النفى من بلد إلى بلد». قال: و قد نفى أمير المؤمنين (عليه السّلام) من الكوفة «۳» و الظّاهر عدم تعدّد الرواية كما أشرنا إليها مراراً و الظّاهر أنّ المراد منه فى جانب المنفى إليه لزوم كون النفى إلى ما هو محلّ الإقامة لجماعة و مسكناً لهم، فلا يجوز النفى إلى محلّ خال من لوازم الحياة و وجود الجماعة، و أمّا فى جانب المنفى منه فلم يعلم المراد منه، خصوصاً مع تنكير البلد و عدم إضافته إلى شيء، و يمكن أن يكون المراد منه أنّه مع تحقّق الزنا فى فلاة مثلًا لا بدّ و أن يكون النفى من البلد لا من محلّ وقوع الزنا و كيف كان، فالظّاهر أنّه بملاحظة أنّ التغريب و النفى نوع من العذاب و العقوبة

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۲۷.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۳، أبواب حدّ الزنا ب ۲۴ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱ ح ۱۰.

[مسألة ۵: فى تكرّر الزنا مرّتين أو مرّات فى يوم واحد أو أيّام متعدّدة بامرأة واحدة أو متعدّدة]

مسألة ۵: فى تكرّر الزنا مرّتين أو مرّات فى يوم واحد أو أيّام متعدّدة بامرأة واحدة أو متعدّدة حدّ واحد مع عدم إقامة الحدّ فى خلالها، هذا إذا اقتضى الزنا المتكرّر نوعاً واحداً من الحدّ كالجلد مثلًا، و أمّا إن اقتضى حدوداً مختلفة، كأن يقتضى بعضه الجلد خاصّة و بعضه الجلد و الرجم، أو الرجم

قد حكم الشارع بثبوته فى مورده ينسبق إلى الذهن أنّه لا بدّ و أن يكون من موطن الشخص و محلّ إقامته و استراحته، و عليه فذكر بلد الجلد و النفى منه لعلّه كان بملاحظة أنّ الغالب كون بلد الجلد هو بلد الزانى و تحقّق إجراء الحدّ عليه فيه، لاشتمال المسافرة فى تلك الأعصار على مشقّة شديدة و افتقارها إلى وسائل كثيرة، بخلاف هذه الأعصار و على ما ذكرنا لا يبقى مجال لاحتمال جواز التغريب من محلّ العقوبة و إجراء الحدّ إلى موطنه لو كان مغايراً له، و أمّا العكس فالظّاهر أنّه أيضاً غير جائز، لمنافاته لما يدلّ على النفى من بلد الجلد، و كون الاتّحاد هو الغالب لا يقتضى رفع اليد عن ظهوره، و عليه فمقتضى الاحتياط اللازم كون المنفى إليه غير بلد الزانى و غير بلد الجلد و أمّا ما أفيد فى الذيل من عدم سقوط النفى لو تحقّق الحدّ فى فلاة، بل اللازم نفيه إلى غير وطنه، فلأنّه لا دليل على السقوط فى هذه الصورة، و إن حكى عن كشف اللثام، السقوط، إلّا أن يكون من منازل أهل البدو فيكون كالمصر «۱» ثمّ إنّه من الواضح عدم كون المراد من المصر أو البلد الواقع فى النصوص ما يقابل القرية، بل أعمّ منها كما لا يخفى.

---

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۳۹۹.

فالظّاهر تكراره بتكرار سببه (۱).

---

(۱) فى مسألـة التكرّر فروض قـد أشار إلى جميعها المتن الأوّل: ما إذا أقيم عليه الحـدّ فى خلاله، فإنّه لا ينبغى الإشـكال فى ترتّب حدّ آخر على الزنـا الواقع بعـد إقامـة الحـدّ؛ لأنّه لا موجب للعـدم بعـد تحقّق موضوعه و ثبوت معصـية زائـدة مترتّب عليها الحـدّ فى لسان الدليل، و ترتّبه على العمل الأوّل لا يؤثّر فى عدم ترتّبه على الثانى، كما أنّه لا يؤثّر فى رفع حرمته، فلا مجال للإشـكال فى هذا الفرض الثانى: ما إذا كان مقتضـى الزنا المتكرّر حدوداً مختلفة، كأن زنى بكراً، ثمّ زنى محصـناً، و الظّاهر فى هذا الفرض تكرار الحدّ و ترتّب الحـدود المختلفـة؛ لتحقّق الموضوع بالإضافـة إلى كلّ واحـد منها، و لا مجال لمسألـة التداخل هنا بعد كون الأحكام متعدّدة، حتّى لو كان مقتضـى واحـد منها ثبوت الجلـد فقط، و مقتضـى الآخر الجلـد و الرجم معاً كما مثّل به فى المتن يقع التكرار بالإضافة إلى الجلد أيضاً، فضلًا عن ثبوته مع الرجم؛ لأنّ الجلد المنضمّ إلى الرجم إنّما كان مأخوذاً بعنوان جزء الحدّ، فيغاير مع الجلد الذى هو تمام الحدّ، و الظّاهر خروج هـذا الفرض عن إطلاـق كلاـم من اكتفى بالحـدّ الواحـد فى مورد الزنا المتكرّر، خصوصاً مع ملاحظـة ما سـيأتى فى المسائل الآتيـة من أنّه فى صورة اجتماع الجلـد و الرجم لا بـدّ من تقـديم الجلـد و إجرائه أوّلًا، ثمّ الرجم، و لا وجه لحملها على ما إذا كان ثبوتهما فى زنا واحد، كما فى الشيـخ و الشـيخة المحصنين، فتدبّر الثالث: ما إذا كان مقتضى الزنا المتكرّر حدّا واحداً و لم يتخلّل إجراء الحدّ فى البين، و كان من الممكن تكرّره كما فى الجلد، دون ما إذا لم يكن كما فى الرجم،

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۸۶

....

و المشـهور بين الأصـحاب ثبوت حـدّ واحـد، بل اسـتند إليها العلّامة «۱» فى المسألـة، و هـو يشـعر كمـا فى الجواهر «۲» بوصولها حدّ الإجماع؛ لعـدم حجّيّتها عنده مع عدم وصولها إلى ذلك الحدّ، و هذا من دون فرق بين ما إذا كان الزنا المتكرّر بامرأة واحدة، و ما إذا كان بنسوة متعـدّدة، و لكنّ المحكىّ عن الإسـكافى «۳» و الصدوق «۴» هو التفصـيل و الحكم بالتكرّر فى الفرض الثانى، اسـتناداً إلى روايـة أبى بصـير، عن أبى جعفر (عليه السّـلام) قـال: سـألته عن الرجـل يزنى فى اليوم الواحـد مراراً كثيرة؟ قـال: فقـال: إن زنى بامرأة واحـدة كـذا و كـذا مرّة فإنّما عليه حـدّ واحد، فإن هو زنى بنسوة شتّى فى يوم واحد و فى ساعة واحدة فإنّ عليه فى كلّ امرأة فجر بها حدّا «۵» و المناقشة فى السـند باعتبار اشـتماله على علىّ بن أبى حمزة، و هو واقفى ضعيف مدفوعة بأنّ رواية الحسن بن محبوب الذى هو من أصـحاب الإجمـاع يجبر الضـعف، فلاـ وجه لما فى الرياض من أنّه قاصـر السـند «۶» كما أنّ المناقشـة فى الدلالـة باعتبار تقييد الحكم بالتعدّد بما إذا كان فى يوم واحد و فى ساعة واحدة مدفوعة أيضاً، بأنّ التعرّض لذلك إنّما هو باعتبار كونه الفرد الخفى، و أنّ الحكم جارٍ فى سائر الأفراد بطريق أولى.

---

(۱) مختلف الشيعة: ۹/ ۱۷۶.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۳۴.

(۳) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۱۷۶.

(۴) المقنع: ۴۳۸.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۲، أبواب حدّ الزنا ب ۲۳ ح ۱.

(۶) رياض المسائل: ۱۰/ ۵۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۸۷

....

و العمدة إعراض الأصحاب عن هذه الرواية و طرحهم لها، مع كونها بمرأى و منظر منهم، و هذا يكشف كما أشرنا إليه فى المسألة السابقة عن وصول رأى الإمام (عليه السّلام) إليهم يداً بيد، و خلفاً عن سلف، و اطّلاعهم على عدم كون الرواية مطابقة لرأيهم (عليهم السّلام) و احتمال كون مستند الأصحاب فى هذه المسألة قاعدة التداخل المعنونة فى الأصول، مردود بثبوت الاختلاف فيها؛ لأنّ مقتضى القاعدة عند جماعة منهم عدم التداخل، كما يظهر بالمراجعة إلى الأُصول نعم، ذكر صاحب الجواهر «۱» (قدّس سرّه) أنّه لا يكون المقام من صغريات قاعدة التداخل و عدمه أصلًا، و تقريب كلامه أنّ مورد تلك القاعدة ما إذا كان الحكم المترتّب على الطبيعة موضوعه فعل المكلّف و عمله، القابل للتكرّر و التعدّد كالزنا مثلًا، و أمّا فى المقام فالحكم إنّما ترتّب على عنوان الزانية و الزانى، كما فى الآية الشريفة «۲» و من الواضح أنّ تكرّر العمل لا يوجب تكرّر عنوان الزانى و تعدّده، ضرورة أنّ الزانى واحد و إن كان الزنا واقعاً مكرّراً و الإيراد عليه بأنّ تعليق الحكم على وصف الزانى مشعر بالعلّية، فيستفاد منه كون السبب هو الزنا، مدفوعٌ أوّلًا بعدم كفاية الإشعار بمجرّده، و ثانياً بأنّ اللازم ملاحظة موضوع الحكم، و هو الزانى الذى لا يكون متعدّداً كما أنّ الإيراد عليه بأنّ لازمه عدم تكرّر الحدّ و لو مع التخلّل فى البين واضح الدفع.

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۳۴.

(۲) سورة النور ۲۴: ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۸۸

[مسألة ۶: لو تكرّر من الحرّ غير المحصن]

مسألة ۶: لو تكرّر من الحرّ غير المحصن و لو كان امرأة فأقيم عليه الحدّ ثلاث مرّات قتل فى الرابعة. و قيل: قتل فى الثالثة بعد إقامة الحدّ مرّتين، و هو غير مرضىّ (۱).

و بالجملة لا محيص عن الحكم بما فى المتن، إمّا لأجل كشف الشهرة مع وجود النصّ على خلافها عن رأى المعصوم (عليه السّلام)، و إمّا لما أفاده صاحب الجواهر (قدّس سرّه)

(۱) ما اختاره فى المتن هو المشهور، و عن الانتصار «۱» و الغنية «۲» الإجماع عليه. و القول الآخر محكى عن الصدوقين «۳» و الحلّى، بل عن السرائر الإجماع عليه «۴»، و هنا قول ثالث ذهب إليه الشيخ (قدّس سرّه) فى كتاب الخلاف، قال: «إذا جلد الزانى الحرّ البكر أربع مرّات قتل فى الخامسة، و كذلك فى القذف يقتل فى الخامسة، و العبد يقتل فى الثامنة، و قد روى أنّ الحرّ يقتل فى الرابعة، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك و قالوا: عليه الحدّ بالغاً ما بلغ. دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم» «۵» و الظاهر أنّ معقد إجماعه هو أصل ثبوت القتل فى مورد التكرار فى مقابل العامّة، المنكرين له رأساً «۶» لا ثبوته فى الخامسة، كما لا يخفى و كيف كان، فالدليل على القول الثانى صحيحة يونس، عن أبى الحسن

---

(۱) الإنتصار: ۵۱۹.

(۲) غنية النزوع: ۴۲۱.

(۳) المقنع: ۴۲۸، و نسبه فى المختلف: ۹/ ۱۵۵ إلى الصدوقين.

(۴) السرائر: ۳/ ۴۴۲.

(۵) الخلاف ۵/ ۴۰۸ مسألة ۵۵.

(۶) المغنی لابن قدامة: ۱۰/ ۱۹۷، أسهل المدارک: ۲/ ۲۶۲.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة – الحدود، ص: ۱۸۹

....

الماضی (علیه السّلام) قال: أصحاب الکبائر کلّها إذا أقیم علیهم الحدّ مرّتین قتلوا فی الثالثة «۱» فإنّها تدلّ بعمومها علی ثبوت الحکم فی الزنا الذی هو من الکبائر و الدّلیل علی قول المشهور موثّقة أبی بصیر قال: قال أبو عبد اللّه (علیه السّلام): الزانی إذا زنی یجلد ثلاثاً و یقتل فی الرابعة، یعنی: جلد ثلاث مرّات «۲» و التفسیر و إن کان من الراوی، إلّا أنّه لا یکون مخالفاً للظاهر، بل العبارة فی نفسه ظاهرة فی ذلک بقرینة قوله: فی الرابعة و روایة محمّد بن سنان، عن الرضا (علیه السّلام) فیما کتب إلیه: و علّة القتل بعد إقامة الحدّ فی الثالثة علی الزانی و الزانیة لاستحقاقهما و قلّة مبالاتهما بالضرب حتّی کأنّه مطلق لهما ذلک، و علّة اخری أنّ المستخفّ باللّه و بالحدّ کافر فوجب علیه القتل لدخوله فی الکفر «۳» و قوله: فی الثالثة متعلّق بإقامة الحدّ لا بالقتل، لقربه منه أوّلًا، و لأنّ قوله: علی الزانی .. متعلّق بإقامة الحدّ قطعاً، فلا مجال لإرجاع ما وقع فی البین إلی القتل کما لا یخفی و الجمع بین هاتین الروایتین و الصحیحة المتقدّمة إنّما هو بالتخصیص؛ لأنّها دالّة بالعموم، و هما واردتان فی مورد الزنا، فیجب التخصیص، فلا محیص عن قول المشهور، و أمّا القول الثالث فلم یعرف له مستند أصلًا، و یمکن أن یکون مستنده ما ورد فی الروایة الواردة فی المملوک من قوله (علیه السّلام): «لأنّ الحرّ إذا زنی أربع مرّات

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۸۸، أبواب حدّ الزنا ب ۲۰ ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۸۷، أبواب حدّ الزنا ب ۲۰ ح ۱.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۸۸، أبواب حدّ الزنا ب ۲۰ ح ۴.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة – الحدود، ص: ۱۹۰

[مسألة ۷: قالوا: الحاکم بالخیار فی الذمّی بین إقامة الحدّ علیه و تسلیمه إلی أهل نحلته و ملّته لیقیموا الحدّ علی معتقدهم]

مسألة ۷: قالوا: الحاکم بالخیار فی الذمّی بین إقامة الحدّ علیه و تسلیمه إلی أهل نحلته و ملّته لیقیموا الحدّ علی معتقدهم، و الأحوط إجراء الحدّ علیه، هذا إذا زنی بالذمّیة أو الکافرة، و إلّا فیجری علیه الحدّ بلا إشکال (۱).

و أقیم علیه الحدّ قتل» «۱» و لکن فی نفس الروایة شواهد علی أنّ المراد هو القتل فی الرابعة، فراجع ثمّ إنّ تقیید الموضوع بالحرّ إنّما هو لأجل أنّ المملوک لا یقتل فی الثالثة، أو الرابعة، بل فی الثامنة أو التاسعة، و حیث إنّه غیر مبتلی به فقد ترک التعرّض لحکمه. کما أنّ التقیید بغیر المحصن إنّما هو لعدم جریان هذا البحث فی المحصن، لأنّه بإجراء الحدّ علیه مرّة لا یبقی موضوع للمرّة الثانیة، فضلًا عن القتل، کما أنّ التعمیم للمرأة إنّما هو لأجل عموم الدلیل أو إطلاقه، و التعبیر بالزانی فی الموثّقة لا یفهم منه الخصوصیّة بوجه أصلًا نعم، لا بدّ من الالتفات إلی أنّ القتل لا یکون مترتّباً علی التکرّر بما هو، بل إنّما هو من آثار إقامة الحدّ علیه مرّتین أو ثلاثة، فإذا ترتّب حدّ واحد علی الزنا المتکرّر ألف مرّة کما مرّ فی المسألة السابقة، لا یوجب ذلک ترتّب حکم القتل، بل یتوقّف علی ترتّب حدّ آخر أو حدّین

(۱) المشهور فی المسألة هو الحکم بالخیار، بل قال فی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه، کما عن بعضهم الاعتراف به، بل فی الریاض «۲» جعله الحجّة «۳» و یدلّ

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۰۲، أبواب حدّ الزنا ب ۳۲ ح ۱.

(۲) ریاض المسائل: ۱۰/ ۵۸.

(۳) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۳۶.

....

علیه أمران:

الأوّل: ظاهر الکتاب بل صریحه، قال اللّه تبارک و تعالی فَإِنْ جاؤُکَ فَاحْکُمْ بَیْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَ إِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ یَضُرُّوکَ شَیْئاً وَ إِنْ حَکَمْتَ فَاحْکُمْ بَیْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللّهَ یُحِبُّ الْمُقْسِطِینَ «۱» و لکن ربّما یتوهّم «۲» أنّ قوله تعالی بعد ذلک مع فصل خمس آیات وَ أَنْزَلْنا إِلَیْکَ الْکِتابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقاً لِما بَیْنَ یَدَیْهِ مِنَ الْکِتابِ وَ مُهَیْمِناً عَلَیْهِ فَاحْکُمْ بَیْنَهُمْ بِما أَنْزَلَ اللّهُ «۳» ناسخ للآیة الاولی، لظهورها فی تعیّن الحکم علی ما تقتضیه الشریعة الإسلامیة، و یؤیّده ما حکی فی بعض التفاسیر «۴» عن ابن عباس من کونها منسوخة بالآیة الثانیة و لکنّ السیاق یشهد بعدم کونها ناسخة لها؛ لأنّ الظّاهر نزولها مع الآیات المتعدّدة الأُخری فی واقعة واحدة و دفعة واحدة، کما یظهر بملاحظة شأن نزولها، و هو علی ما فی «المجمع» ملخّصاً حاکیاً له عن الباقر (علیه السّلام) و جماعة من المفسّرین: أنّ امرأة من خیبر ذات شرف بینهم زنت مع رجل من أشرافهم و هما محصنان، فکرهوا رجمهما، فأرسلوا إلی یهود المدینة و کتبوا إلیهم أن یسألوا النبیّ (صلّی اللّه علیه و آله) عن ذلک طمعاً فی أن یأتی لهم برخصة، فانطلق قوم .. فقالوا: یا محمّد أخبرنا عن الزانی و الزانیة إذا أُحصنا ما حدّهما؟ فقال: و هل ترضون بقضائی فی ذلک؟ قالوا: نعم، فنزل جبرئیل بالرجم، فأخبرهم بذلک فأبوا أن یأخذوا به، فقال جبرئیل:

---

(۱) سورة المائدة ۵: ۴۲.

(۲) راجع الجامع لأحکام القرآن: ۶/ ۱۸۵، مجمع البیان: ۳/ ۳۲۵.

(۳) سورة المائدة: ۵/ ۴۸، لکن یظهر من التفاسیر أنّ للعامّة قول بنسخة بقوله تعالی وَ أَنِ احْکُمْ بَیْنَهُمْ بِما أَنْزَلَ اللّهُ یعنی الآیة ۴۹ من سورة المائدة لا الآیة ۴۸.

(۴) الجامع لأحکام القرآن: ۶/ ۱۸۵- ۱۸۶، الدرّ المنثور: ۲/ ۲۸۴ ۲۸۵.

....

اجعل بینک و بینهم ابن صوریا و وصفه له، فقال النبیّ (صلّی اللّه علیه و آله): هل تعرفون ابن صوریا؟ قالوا: نعم، قال: فأیّ رجل هو فیکم؟ قالوا: أعلم یهودیّ بقی علی ظهر الأرض بما أنزل اللّه علی موسی (علیه السّلام)، قال: فأرسلوا إلیه ففعلوا، فأتاهم عبد اللّه بن صوریا، فقال له النبیّ (صلّی اللّه علیه و آله): إنّی أنشدک اللّه .. هل تجدون فی کتابکم الرجم علی من أحصن؟ قال ابن صوریا: نعم إلی أن قال: فأمر بهما النبیّ فرجما عند باب المسجد «۱» هذا، مضافاً إلی أنّه لا مجال لاحتمال النسخ بوجه؛ لعدم المنافاة بین الآیتین

بعـد صـراحة الاولى فى التخيير، و ظهور الثانيـة فى التعيّن، و عـدم المعارضـة بين النصّ و الظّاهر كمـا هو واضـح الأمر الثانى: وجود طـائفتين من الروايـات فى المسألـة، يكـون مقتضـى الجمع بينهمـا هو الحمـل على التخيير، لظهور إحـداهما فى تعيّن الحكم على وفق الإسـلام، و ظهور الثانيـة فى تعيّن الحكم على طبق مـذهبهم و مقتضـى قوانينهم أمّا الطائفة الأُولى: فهى رواية علىّ بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليهما السّلام) قال: سألته عن يهودىّ أو نصرانىّ أو مجوسىّ أخذ زانياً، أو شارب خمر ما عليه؟ قال: يقام عليه حدود المسـلمين إذا فعلوا ذلك فى مصر من أمصار المسلمين، أو فى غير أمصار المسلمين إذا رفعوا إلى حكّام المسلمين «۲» و صحيحة أبى بصير قال: سألت أبا عبـد اللّه (عليه السّـلام) عن ديـة اليهود و النصارى و المجوس، قال: هم سواء ثمانمائة درهم، قلت: إن أُخذوا فى بلاد المسلمين و هم يعملون الفاحشة أ يقام عليهم الحدّ؟ قال: نعم يحكم فيهم بأحكام المسلمين «۳».

(۱) مجمع البيان: ۳/ ۳۲۰ ۳۲۱، البرهان فى تفسير القرآن: ۱/ ۴۷۲ ۴۷۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۹ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۱۶۲، كتاب الديات، أبواب ديات النفس ب ۱۳ ح ۸.

....

و أمّا الطائفة الثانية: فهى رواية إسـماعيل بن أبى زياد السـكونى عن جعفر بن محمّد، عن آبائه (عليهم السّلام): أنّ محمّد بن أبى بكر كتب إلى علىّ (عليه السّلام) فى الرجل زنى بالمرأة اليهوديّة و النصرانيّة، فكتب (عليه السّلام) إليه: إن كان محصناً فارجمه، و إن كان بكراً فاجلـده مائـة جلـدة ثمّ انفه، و أمّـا اليهوديّـة فابعث بها إلى أهل ملّتها فليقضوا فيها ما أحبّوا «۱» و مـا رواه فى كتـاب الغارات عن الحارث، عن أبيه قال: بعث علىّ (عليه السّلام) محمّد بن أبى بكر أميراً على مصر، فكتب إلى علىّ (عليه السّلام) يسأله عن رجل مسلم فجر بامرأة نصـرانيّة، و عن قوم زنادقـة .. فكتب إليه علىّ (عليه السّـلام): أن أقم الحـدّ فيهم على المسـلم الذى فجر بالنصـرانيّة، و ادفع النصـرانيّة إلى النصـارى يقضون فيها ما شاؤوا، و أمره فى الزنادقـة .. «۲» و الظّاهر اتّحادها مع الروايـة الأُولى، بمعنى كون الكتابـة مرّة واحدة، غاية الأمر تعدّد الناقل و قد عرفت أنّ مقتضى القاعدة الحمل على التخيير؛ لأنّ الظهور فى كليهما ظهور إطلاقىّ، و هو موقوف على عدم وجود القرينة على التقييد، مع أنّ الطرف الآخر صالح للمقيديّة، فبقرينته يرفع اليد عن الظهور و يرتفع التعيّن من البين و يؤيّد التخيير أيضـاً روايـة أبى بصـير، عن أبى جعفر (عليه السّـلام) قـال: إنّ الحـاكم إذا أتاه أهل التوراة و أهل الإنجيل يتحاكمون إليه كان ذلك إليه، إن شاء حكم بينهم،

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۱، أبواب حدّ الزنا ب ۸ ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۵، أبواب حدّ الزنا ب ۵۰ ح ۱.

....

و إن شاء تركهم «۱» نظراً إلى أنّ موضوع الحكم بالتخيير فيها و إن كان مورد التحاكم و التخاصم، إلّا أنّ المسـتفاد منها ثبوت التخيير فى جميع الموارد، كمـا لا ـ يخفى ثمّ إنّ ظـاهر عبارات الفقهاء أنّ أحـد طرفى التخيير هو أن يـدفعه الإمام إلى أهل نحلته ليقيموا الحدّ على معتقـدهم، و مرجع ذلك إلى عدم الاكتفاء بمجرّد الإعراض و الترك و عدم الدخالة، و لكنّه فسّـر الدفع فى محكىّ كشف اللثام

بالإعراض، قال: فإن الدفع ليقيم عليه من الحدّ ما يراه أمر بالمنكر إن خالف الواجب فى شرعنا. نعم، يجوز إذا وافقه «۲» و يؤيّده التعبير بالإعراض فى الآية الشريفة، و بالترک فى رواية أبى بصير الأخيرة و لكنّ الظّاهر أنّه لا مجال لرفع اليد عن مثل رواية السكونى، الظاهرة فى لزوم الدفع إلى النصارى و التسليم إليهم حتّى يقضوا فيها ما يشاؤا، و لا مجال معه لدعوى كون الدفع أمراً بالمنكر إن خالف الواجب فى شرعنا؛ لعدم إحاطتنا بمصالح الأحكام، و الفقيه تابع للدليل، فهى اجتهاد فى مقابل النصّ و الفتوى، كما فى الجواهر «۳» و بمثل الرواية يفسّر الإعراض فى الآية و يقال بأنّه ليس المراد منها مجرّد الترک، بل الترک و الإرجاع إلى قضاتهم، فتدبّر ثمّ إنّه يظهر من المتن الترديد فى أصل الحكم بالتخيير، حيث نسب هذا الحكم

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۱۸، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى ب ۲۷ ح ۱.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۴.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۳۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۹۵

....

إلى الأصحاب، و احتاط لزوماً إجراء أحكام الإسلام عليه، و لعلّه لأجل كون الحكم على خلاف القاعدة؛ لأنّ مقتضاها تعيّن إجراء أحكام الإسلام بعد ثبوتها بالإضافة إلى المسلمين و الكافرين، و الحكم على خلاف القاعدة يحتاج ثبوته إلى دليل قوىّ، و ليس من بين الأدلّة المذكورة ما ينطبق على قول الأصحاب، إلّا رواية السكونى، و هل يمكن إثبات مثل هذا الحكم بها؟

و لكن بعد ملاحظة ما ذكرنا يظهر أنّه لا مجال للمناقشة فى أصل التخيير؛ لدلالة الكتاب و السنّة مضافاً إلى الفتاوى عليه بقى الكلام فى الفرض المذكور فى الذيل، و هو ما إذا زنى الذمّى بالمسلمة، و قد نفى الإشكال فى المتن عن إجراء الحدّ عليه أى متعيّناً تبعاً لصاحب الجواهر حيث قال: على الإمام قتله، و لا يجوز الإعراض؛ لأنّه هتک حرمة الإسلام و خرج عن الذمّة «۱» أقول: إن كان مراده أنّه بذلک يخرج حقيقة من الذمّية، و يدخل فى الكافر الحربى الذى يجب قتله ليس إلّا، فمن الواضح عدم خروج الذمّى بذلک عن عنوان الذمّية، بحيث صار من مصاديق الكافر الحربى و إن كان مراده أنّ الإسلام حكم فى هذا المورد بثبوت القتل، كما عرفت فى الموارد الثلاثة التى كان الحكم فيها القتل، فذلک لا ينافى ثبوت التخيير؛ لأنّ القتل إنّما هو حكمه فى الإسلام إذا أريد إجراء أحكام الإسلام عليه، و أمّا إذا دفع إلى حكّامهم فلا و بالجملة: فأىّ فرق بين هذه الصورة، و بين ما إذا زنى بذات محرم من النسب

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۳۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۹۶

[مسألة ۸: لا يقام الحدّ رجماً و لا جلداً على الحامل]

مسألة ۸: لا يقام الحدّ رجماً و لا جلداً على الحامل، و لو كان حمله من الزنا، حتى تضع حملها و تخرج من نفاسها إن خيف فى الجلد الضرر على ولدها، و حتى ترضع ولدها إن لم تكن له مرضعة، و لو كان جلداً إن خيف الإضرار برضاعها، و لو وجد له كافل يجب عليها الحدّ مع عدم الخوف عليه (۱).

من جهة كون حكم الإسلام فى كلتيهما هو القتل، و مجرّد كون الموضوع للقتل فى المقام هو الذمّى بخلاف الزنا بذات المحرم،

الذى هو أعمّ من المسلم و الكافر لا يقتضى الفرق؛ لأنّه بعد فرض كون دليل التخيير حاكماً على الأدلّة الأوّلية و ناظراً إليها، لا تكون هذه الجهة بفارقة؛ لعدم ملاحظة النسبة فى مسألة الحكومة بوجه و لكن التحقيق أنّ نسبة أدلّة التخيير الواردة فى خصوص الذمّى إلى أدلّة الحدود، كدليل الزنا بذات محرم، هى نسبة التخصيص أو التقييد؛ لأنّ أدلّة الحدود واردة فى مورد عموم المكلّفين من المسلم و الكافر، و أدلّة التخيير بمنزلة الاستثناء الوارد عليها، كأنّه قيل: الزنا بذات محرم يوجب القتل من أىّ شخص تحقّق إلّا إذا كان الزانى ذمّيا، فإنّه لا يتعيّن فيه القتل، بل يتخير الحاكم بينه و بين أن يدفعه إلى حكّامهم حتّى يقضوا فيه ما أحبّوا و إذا كانت النسبة كذلك، فمن الواضح أنّه لا مجال لكون أدلّة التخيير مخصّصة لما ورد فى الذمّى إذا زنى بالمسلمة؛ لأنّ النسبة بينها و بينه تكون على العكس، بمعنى أنّ ما ورد فى الذمّى الزانى بالمسلمة يكون مخصّصاً لأدلّة التخيير و بمنزلة الاستثناء لها، فتصير النتيجة تعيّن القتل فى هذا المورد كما أفيد فى المتن

(۱) أمّا عدم إقامة الحدّ على الحامل و لو كان حمله من الزنا، فيدلّ عليه مضافاً

....

إلى ما فى الجواهر من قوله: بلا خلاف أجده نصّاً و فتوى، بل و لا إشكال مع فرض خوف الضرر على ولدها لو جلدت «۱» ما رواه المفيد فى الإرشاد عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) أنّه قال لعمر و قد اتى بحامل قد زنت، فأمر برجمها، فقال له علىّ (عليه السّلام): هب لك سبيل عليها، أىّ سبيل لك على ما فى بطنها، و اللّه يقول وَ لا تَزِرُ وازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرى «۲» فقال عمر: لا عشت لمعضلة لا يكون لها أبو الحسن، ثمّ قال: فما أصنع بها يا أبا الحسن؟ قال: احتط عليها حتّى تلد، فإذا ولدت و وجدت لولدها من يكفله فأقم الحدّ عليها «۳» و موردها و إن كان هو الرجم إلّا أنّه يستفاد منها خصوصاً بملاحظة الاستشهاد بالآية أنّه لا يجوز إقامة حدّ الجلد أيضاً إذا كان مضرّاً بالولد، كما أنّ استناد الأصحاب إلى الرواية فى الفتوى المذكورة يوجب جبر ضعفها بالإرسال، خصوصاً بملاحظة الاستشهاد المذكور و أمّا عدم إقامة الحدّ عليها حتّى تخرج من نفاسها، فالظاهر أنّه إن كان الحدّ هو الرجم و قد مات الولد حين وضعه، أو ولد ميّتاً لا مانع من رجمها أصلًا؛ لكون مورد الرواية السابقة صورة وجود الولد، و ليس هنا ما يدلّ على تأخير الرجم، بل لا وجه له. نعم، لو كان الحدّ هو الرجم، و كان الولد موجوداً، لا بدّ من ملاحظة الولد، و أنّه هل يوجد له كافل أم لا؟ و أنّه هل يكون هناك خوف بالإضافة إليه أم لا؟ و المنشأ هى الرواية المتقدّمة بضميمة الاستشهاد المذكور فيها و أمّا لو كان الحدّ هو الجلد، فإن كان فى ذلك خوف التلف بالإضافة إليها،

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۳۷.

(۲) سورة فاطر ۳۵: ۱۸.

(۳) الإرشاد للمفيد: ۱/ ۲۰۴، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۱، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۷.

....

فالظاهر لزوم التأخير؛ لقول أمير المؤمنين (عليه السّلام): إنّ أمة لرسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) زنت فأمرنى أن أجلدها فإذا هى حديث بنفاس، فخشيت أن أجلدها فأقتلها، فذكرت ذلك للنبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) فقال: دعها حتّى ينقطع دمها، ثمّ أقم عليها الحدّ «۱» كما أنّه لو كان فى ذلك خوف الضرر على ولدها يلزم التأخير، لما يستفاد من رواية الإرشاد المتقدّمة و ممّا ذكرنا تظهر المناقشة

فى عبارة المتن من جهتين: من جهة أنّ مقتضى إطلاقها لزوم تأخير الرجم حتّى تخرج من نفاسها، و لو فرض موت الولد حين وضعه مثلًا، مع أنّه لا دليل عليه، و إن كان مقتضى جملة من الروايات المرسلة المنقولة فى المستدرك عن الجعفريات و الدعائم و العوالى عدم إقامة الحدّ على النفساء مطلقاً حتّى تطهر «۲»، إلّا أنّ الظّاهر عدم التزام الأصحاب به، و إن كان مقتضى جملة من عباراتهم أيضاً ذلك، كعبارة المحقّق فى الشرائع «۳» لكن صاحب الجواهر (قدّس سرّه) قد صرّح بأنّه لو مات الولد حين وضعه رجمت «۴»، من غير إشعار باحتمال الخلاف فى المسألة و من جهة تقييد الخروج من النفاس بخصوص ما إذا خيف الضرر فى الجلد على الولد، مع أنّه ربّما يخاف على نفسها أيضاً كما عرفت فى الرواية المتقدّمة و أمّا عدم إقامة الحدّ عليها حتّى ترضع إن لم يكن له مرضعة، فيدلّ عليه مضافاً إلى رواية الإرشاد المتقدّمة؛ لأنّ الاحتياج إلى المرضعة أقوى من الاحتياج إلى الكافل موثقة عمّار الساباطى قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن محصنة زنت

(۱) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۹، سنن أبى داود: ۴/ ۴۰۰ ح ۴۴۷۳.

(۲) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۱۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۱.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۸.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۳۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۱۹۹

....

و هى حبلى، قال: تقرّ حتّى تضع ما فى بطنها و ترضع ولدها، ثمّ ترجم «۱» و يؤيّده النبوى أنّه قال لها: حتّى تضعى ما فى بطنك، فلما ولدت قال: اذهبى فأرضعيه حتّى تفطميه «۲» و النبوى الآخر أنّها لمّا ولدته قال: إذن لا نرجمها و ندع ولدها صغيراً ليس له من يرضعه، فقام رجل من الأنصار فقال: إلىّ رضاعه يا نبى اللّه، فرجمها «۳» و لكن ظاهر رواية أبى مريم خلاف ذلك، حيث إنّها تدلّ على أنّها بعد ما أقرّت بالفجور أربع مرّات أمر أمير المؤمنين (عليه السّلام) بها فحبست و كانت حاملًا، فتربّص بها حتّى وضعت، ثمّ أمر بها بعد ذلك فحفر لها حفيرة .. «۴» و لكنّها لا تصلح للمعارضة لما ذكر؛ لإمكان حملها على صورة وجود الكافل و المتصدّى للرضاع و أمّا وجوب إقامة الحدّ عليها مع وجود الكافل و المتصدّى للرضاع فيدلّ عليه أيضاً مضافاً إلى رواية الإرشاد لدلالتها على وجوب الإقامة مع وجود من يكفله رواية ميثم المفصلّة، المتقدّمة فى بعض المباحث السابقة «۵» الظّاهرة فى تأخّر الحدّ عن مسألة الكفالة، و لكن تجرى فيها المناقشة من وجهين:

أحدهما: كون التأخير فيها قبل ثبوت الحكم عليها بسبب الإقرار و قبل تنجز الحدّ، حيث لم يثبت بالإقرارات الأربع بعدُ ثانيهما: من جهة كون الكفالة المذكورة فيها هى الكفالة بعد تمامية الرضاع حولين كاملين، حتّى يعقل الولد أن يأكل و يشرب و لا يتردّى من سطح و لا يتهوّر

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۴.

(۲) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۹.

(۳) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۹.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۱، و قد تقدّمت فى ص ۸۴ ۸۶.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٢٠٠

....

فى بئر، مع أنّ الكفالـة فى كلام الفقهاء هى التصدّى للرضاع ذلك المقدار، و هى الواقعة مقام المرضع و لكن يمكن دفع المناقشة من الجهة الأُولى بظهور الرواية فى تأخّر الرجم عن ذلك، و إن كان موردها قبل تنجز الحدّ بسبب الإقرار ثمّ إنّ المحكيّ عن كشف اللثام أنّه قـال بعـد نقل هـذه الروايـة: و لمّا لم يكمل نصاب الإقرار إلّا بعـد ذلك لم يسترضع (عليه السّلام) لولـدها، و إلّا فالظّاهر وجوبه و الأُجرة من بيت المال إن لم يتبرّع أحـد و لا كان للولـد مال، إذ ليس فى الحدود نظر ساعة إذ لا مانع «١» و أورد عليه فى الجواهر بأنّ إطلاق الموثّق و النبوىّ المزبورين يقضـى بعـدم وجوب ذلك، مضافاً إلى الأصل و بناء الحدود على التخفيف الذى يصـلح أن يكون هذا و شبهه عذراً فى تأخيره «٢» و يؤيّـده ظهور رواية الإرشاد فى وجود الكافل و حصوله بنفسه من دون تحصـيله و التتبع عنه، و كذا رواية ميثم موردها أيضاً ذلك، فتدبّر ثمّ إنّه قد قيّد فى المتن إجراء الحدّ مع وجود الكافل بما إذا لم يتحقّق الخوف عليه، و الظاهر أنّ المراد هو الخوف من جهة فقدان الأُمّ، فإنّه قد يوجد الكافل بعد مضـىّ سنة من حياة الولد مثلًا، و فى مثله ربّما يتحقّق انس الولد بالأُمّ بمثابـة يكون الفراق و الفصل موجباً لتحقّق الخوف عليه، و عليه فلا بـدّ من تأخير الحـدّ إلى ارتفاع الخوف و زواله، و وجهه يظهر ممّا ذكرنا.

---

(١) كشف اللثام: ٢/ ٤٠٣.

(٢) جواهر الكلام: ٤١/ ٣٣٩.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٢٠١

[مسألة ٩: يجب الحدّ على المريض و نحوه]

مسألة ٩: يجب الحدّ على المريض و نحوه كصاحب القروح و المستحاضة إذا كان رجماً أو قتلًا، و لا يجلد أحدهم إذا لم يجب القتل أو الرجم خوفـاً من السـراية، و ينتظر البرء، و لو لم يتوقّع البرء أو رأى الحـاكم المصـلحة فى التعجيل ضـربهم بالضـغث المشـتمل على العـدد من سـياط أو شـماريخ و نحوهما، و لا يعتبر وصول كلّ سوط أو شـمراخ إلى جسـده، فيكفى التأثير بالاجتماع و صدق مسـمّى الضرب بالشماريخ مجتمعاً، و لو برأ قبل الضرب بالضغث حدّ كالصحيح، و أمّا لو برأ بعده لم يعد، و لا يؤخّر حدّ الحائض، و الأحوط التأخير فى النفساء (١).

---

(١) فى هذه المسألة فروع:

الأوّل: وجوب إجراء حدّ الرجم و القتل على المريض و صاحب القروح و المسـتحاضة، قال فى الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، بل و لا إشـكال؛ لإطلاق الأدلّة و النهى عن تعطيل الحدّ، و أنّه ليس فيه نظر ساعة، و الفرض أنّ نفسه مستوفاة، فلا فرق بينه و بين الصحيح «١» هـذا، و مقتضـى إطلاق روايـة السـكونى الآتية فى الفرع الثانى، الواردة فى المسـتحاضة، الدالّة على أنّه لا يقام الحدّ عليها حتّى ينقطع الـدم عنهـا، تـأخير الرجم أيضـاً، و لكن الظّاهر أنّه غير مفتى به ثمّ إنّه ذكر فى محكيّ المسالك أنّه يحتمل جواز تأخيره إن ثبت زناه بالإـقرار إلى أن يبرأ؛ لأـنّه بسبيل من الرجوع، و ربما رجع بعـد ما رمى .. و مثله يأتى فى رجمه فى شـدّة الحرّ و البرد «٢» و قد تبع فى ذلك ما فى القواعد من عدم الرجم فى المريض

---

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۳۹ ۳۴۰.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۳۷۷.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۲۰۲

....

و المستحاضة إن توهّم سقوطه برجوعه أو توبته أو فراره، و علّل بالاحتیاط للدم و الإبقاء علیه ما أمکن «۱» و قد ردّه فی الجواهر بقوله: و فیه ما لا یخفی «۲» و الوجه فیه أنّ السقوط بمثل الرجوع لا یستلزم جواز التأخیر بوجه أصلًا الثانی: أنّه لا یجلد أحدهم فیما إذا کان الجلد بمجرّده، لا مجتمعاً مع الرجم، ضرورة أنّه مع الاجتماع لا یجوز التأخیر کنفس الرجم فیما إذا کان هناک خوف من السرایة، بل یتوقّع بهم البرء، و یدلّ علیه روایات، مثل:

روایة السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: اتی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) برجل أصاب حدّا و به قروح فی جسده کثیرة، فقال أمیر المؤمنین (علیه السّلام): أقروه حتّی تبرأ، لا تنکئوها علیه فتقتلوه «۳» و روایة مسمع بن عبد الملک، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام)، أنّ أمیر المؤمنین (علیه السّلام) اتی برجل أصاب حدّا و به قروح و مرض و أشباه ذلک، فقال أمیر المؤمنین (علیه السّلام): أخّروه حتّی تبرأ، لا تنکأ قروحه علیه فیموت، و لکن إذا برأ حدّدناه «۴» و الظّاهر اتّحادها مع الروایة الأُولی، غایة الأمر تعدّد الراوی و روایة السکونی أیضاً، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: لا یقام الحدّ علی المستحاضة حتّی ینقطع الدم عنها «۵» ثمّ الظّاهر أنّه لیس المراد من قوله (علیه السّلام): «فتقتلوه» هو العلم بتعقّب الجلد للقتل

---

(۱) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۵۴.

(۲) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۴۰.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۲۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۳ ح ۴.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۲۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۳ ح ۶.

(۵) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۲۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۳ ح ۳.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۲۰۳

....

من جهة نکأ القروح و قشرها قبل أن تبرء، بل الخوف من جهة المعرضیّة لذلک، کما أنّ الظاهر أنّه لیس المراد هو الخوف من ترتّب القتل، بل أعمّ منه و من خوف الشدّة، و زیادة المرض، و حصول السرایة و لو لم یعلم بعدم ترتّب القتل علیه أصلًا، و الشاهد أنّ المتفاهم العرفی من ذلک هو ما ذکر، خصوصاً مع ملاحظة أنّ الغرض من التعذیب بالجلد هو حصول العذاب له بهذا المقدار، لا بأمر زائد علیه کزیادة المرض و القتل، و علیه فالمستفاد من الروایات هو ما فی المتن من التعبیر بالخوف من السرایة الملازمة لزیادة المرض، فالقتل یکون مجوّزاً للتأخیر بطریق أولی الثالث: أنّه لو لم یتوقّع البرء، کالسرطان فی هذه الأزمنة، و السل، و بعض الأمراض الأخر فی الأزمنة السابقة، أو اقتضت المصلحة بحسب نظر الحاکم التعجیل فی إجراء الحدّ، فقد ذکر فی المتن أنّه ضربهم بالضغث المشتمل علی العدد من سیاط و شماریخ و نحوها، و المستند وجود روایات دالّة علی ذلک، مثل:

صحیحة أبی العباس، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: اتی رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله) برجل دمیم قصیر قد سقی بطنه و قد درّت عروق بطنه، قد فجر بالمرأة، فقالت المرأة: ما علمت به إلّا و قد دخل علیّ، فقال له رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله): أزنیت؟

فقال له: نعم و لم يكن أحصن فصعد رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) بصره و خفضه، ثمّ دعا بعذق فعدّه مائة، ثمّ ضربه بشماريخه «۱».

و موثّقة سماعة، عن أبی عبد اللّه، عن أبيه، عن آبائه (عليهم السّلام)، عن النبیّ (صلّى اللّه عليه و آله) أنّه أُتی برجل كبير البطن قد أصاب محرّماً، فدعا رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) بعرجون فيه مائة شمراخ، فضربه مرّة واحدة، فكان الحدّ «۲» و رواية يحيى بن عباد المكّی قال: قال لی سفيان الثوری: إنّی أرى لك من أبی

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۳ ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۳ ح ۷.

....

عبد اللّه (عليه السّلام) منزلة، فسله عن رجل زنى و هو مريض، إن أقيم عليه الحدّ مات (خافوا أن يموت خ ل) ما تقول فيه؟ فسألته، فقال: هذه المسألة من تلقاء نفسك؟ أو قال لك إنسان: أن تسألنی عنها؟ فقلت: سفيان الثوری سألنی أن أسألك عنها، فقال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): إنّ رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) اتی برجل احتبن (أحبن خ ل) مستسقى البطن، قد بدت عروق فخذيه، و قد زنى بامرأة مريضة، فأمر رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) بعذق فيه شمراخ، فضرب به الرجل ضربة، و ضربت به المرأة ضربة، ثمّ خلّى سبيلهما، ثمّ قرأ هذه الآية وَ خُذْ بِيَدِكَ ضِغْثاً فَاضْرِبْ بِهِ وَ لا تَحْنَثْ «۱» و بعض الروايات الأُخر الواردة فی المسألة، و إن كان مقتضى ما أشرنا إليه مراراً كون هذه الروايات الحاكية لقصّة الرجل الذی اتی رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) به رواية واحدة حاكية عن قصّة واحدة، لا روايات متعدّدة ناظرة إلى قضايا كذلك و كيف كان، فمقتضى الجمع بين هذه الروايات و بين الروايات المتقدّمة، الواردة فی الفرع الثانی، خصوصاً بملاحظة ورودها فی مورد المرض الذی يتوقّع البرء فيه، حمل هذه على ما لو لم يتوقّع البرء فيه، خصوصاً بعد كون موردها الاستسقاء الذی لم يكن قابلًا للعلاج فی تلك الأزمنة ظاهراً نعم، فيما إذا رأى الحاكم المصلحة فی التعجيل يجری الحدّ بالنحو المذكور أيضاً، جمعاً بين وجود المصلحة و بين عدم إيذاء المريض بالجلد زائداً على ما يقتضيه أصل الجلد، و قد جمع الشيخ (قدّس سرّه) بينهما بهذا النحو، قال: لأنّه إذا كان إقامة الحدّ إلى الإمام فهو يقيمها على حسب ما يراه، فإن كانت المصلحة تقتضی إقامتها فی الحال أقامها على وجه لا يؤدّی إلى تلف نفسه، كما فعل النبی (صلّى اللّه عليه و آله)، و إن اقتضت المصلحة

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۰، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۳ ح ۱، و الآية فی سورة ص: ۳۸/ ۴۴.

....

تأخيرها أخّرها إلى أن يبرأ ثمّ يقيم الحدّ عليه على الكمال «۱» و كيف كان، لا يشترط وصول كلّ سوط أو شمراخ إلى جسده؛ لإطلاق الأدلّة مع التعذّر عادة، نعم لا بدّ من صدق الضرب بالمجموع بحيث كان المؤثّر هو الاجتماع، بأن ينكبس بعضها على بعض حتّى يناله الألم منها ثمّ إنّ الظّاهر أنّه لا يجب، بل لا يجوز تفريق السياط على الأيّام و إن احتمله، بأن يضرب كلّ يوم بعضاً منها حتّى يستوفی؛ لإطلاق الأدلّة المزبورة، كما أنّه لا يجوز التفريق بنحو خمسين سوطاً مثلًا و خمسين بنحو الضغث، لما ذكر نعم، لو اشتمل

الضغث على خمسين يضرب به دفعتين، بل لعلّه أولى من الضربة به دفعة واحدة، كما فى الجواهر «۲» و لو برأ قبل أن يضرب أقيم عليه حدّ الصحيح، و إن كان فى حال ثبوت الزنا مريضاً؛ لأنّ الملاك هو حال إجراء الحدّ لا حال ثبوت العمل كما هو ظاهر، كما أنّه لو برأ بعدُ لا- مجال لاحتمال الإعادة، خصوصاً مع تصريح بعض الروايات المتقدّمة بأنّ ما أقيم عليه هو الحدّ الرابع: أنّه لا يؤخّر حدّ الحائض رجماً كان أو جلداً، أمّا الرجم فواضح، و أمّا الجلد فلعدم كونه مرضاً، بل حيضها يدلّ على صحّة مزاجها، نعم ورد فى بعض الروايات المذكورة فى المستدرك أنّه ليس على الحائض حدّ حتّى تطهر «۳»، و لكنّ الظاهر عدم تحقّق الفتوى على طبقها الخامس: أنّ الأحوط تأخير حدّ النفساء، و الظّاهر كون الاحتياط لزوميّا،

---

(۱) التهذيب: ۱۰/ ۳۳، الإستبصار: ۴/ ۲۱۲.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۴۲.

(۳) مستدرک الوسائل: ۱۸/ ۱۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۰۶

[مسألة ۱۰: لا يسقط الحدّ باعتراض الجنون أو الارتداد]

مسألة ۱۰: لا يسقط الحدّ باعتراض الجنون أو الارتداد، فإن أوجب على نفسه الحدّ و هو صحيح لا علّة به من ذهاب عقل، ثمّ جنّ أقيم عليه الحدّ رجماً أو جلداً، و لو ارتكب المجنون الأدوارى ما يوجبه فى دور إفاقته و صحّته أُقيم عليه الحدّ و لو فى دور جنونه، و لا ينتظر به الإفاقة، و لا فرق بين أن يحسّ بالألم حال الجنون أو لا (۱).

و مقتضى الإطلاق التأخير مطلقاً جلداً كان الحدّ أو رجماً، مع أنّ الرجم لا يجوز تأخيره فى النفساء إذا لم يكن هناك ولد، و إن كان مقتضى إطلاق بعض الروايات المرسلة المشار إليها فى المسألة المتقدّمة التأخير كما عرفت، لكن مرّ أنّ صاحب الجواهر (قدّس سرّه) قد صرّح بالرجم من غير إشعار بكون المسألة خلافية «۱» و أمّا إذا كان الحدّ هو الجلد، فالظاهر لزوم تأخيره فيما إذا كان هناك خوف عليها من جهة النفاس، أو على ولدها، كما مرّ فى تلك المسألة «۲» ثمّ إنّ الجمع بين جعل تأخير حدّ النفساء رجماً أو جلداً مقتضى الاحتياط اللزومى من دون تقييد، و بين ما أفاده فى المسألة الثامنة من الفتوى بتأخير الرجم إلى الخروج من النفاس، و بتأخير الجلد مشروطاً بالخوف على الولد فيه ما لا يخفى

(۱) أمّا عدم سقوطه بالارتداد فوجهه واضح؛ لأنّه مضافاً إلى أنّ الارتداد لا ينافى التعذيب بل يقويه و يؤيّده يكون السقوط به موجباً للفرار عن الحدّ اختياراً، خصوصاً إذا كان رجماً و أمّا عدم سقوطه باعتراض الجنون، ففيما إذا كان الحدّ رجماً، فالوجه فيه أيضاً

---

(۱) مرّ فى ص ۱۹۸.

(۲) مرّ فى ص ۱۹۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۰۷

....

واضح؛ لأنّ المقصود فيه إعدام الموضوع و طرد الشخص الجانى عن صفحة الوجود، و الجنون لا- يمنع من ذلك، خصوصاً مع ملاحظة ما عرفت فى المسألة المتقدّمة من عدم كون المرض أيّاً ما كان موجباً لسقوط حدّ الرجم و أمّا إذا كان الحدّ جلداً، فالدليل

على عدم السقوط فيه صحيحة أبى عبيدة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى رجل وجب عليه الحدّ فلم يضرب حتّى خولط، فقال: إن كان أوجب على نفسه الحدّ و هو صحيح لا علّة به من ذهاب عقل أقيم عليه الحدّ كائناً ما كان «١» و مع وجود النصّ لا مجال لاحتمال السقوط فى المطبق مطلقاً كما عن بعض، و لا لاحتمال السقوط كذلك إن لم يحسّ بالألم و كان بحيث لا ينزجر عنه؛ لصراحة الرواية فى عدم الفرق ثمّ إنّ مورد الرواية و إن كان هو الجلد، إلّا أنّ مقتضى إطلاق الجواب عدم الفرق بينه و بين الرجم فى هذه الجهة، كما أنّ مقتضى الإطلاق عدم الفرق بين الجنون الإطباقى و الجنون الأدوارى، فما عن المسالك من احتمال الانتظار بالمجنون الإفاقة «٢».

و مراده الجنون الأدوارى لا مجال له مع الرواية، كما أنّ دعوى إجراء الحدّ مطلقاً على المجنون فى حال جنونه مخالف للموازين؛ لقوله (عليه السّلام): «لا حدّ على مجنون حتّى يفيق» «٣»، و مثله مدفوعة بظهور كون المراد من عدم الحدّ على المجنون عدم ثبوته عليه فى حال صدور الجناية مجنوناً، و أمّا إذا كان الصدور فى حال السلامة و أريد إجراء الحدّ عليه فى حال الجنون فلا دلالة له على ذلك، و عدم حسّ الألم أحياناً و عدم الانزجار لا يجدى شيء من مثله فى مقابل النصّ أصلًا.

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣١٧، أبواب مقدّمات الحدود ب ٩ ح ١.

(٢) مسالك الأفهام: ١۴/ ٣٨٠.

(٣) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣١۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ٨ ح ١.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٢٠٨

[مسألة ١١: لا يقام الحدّ إذا كان جلداً فى الحرّ الشديد و لا البرد الشديد]

مسألة ١١: لا يقام الحدّ إذا كان جلداً فى الحرّ الشديد و لا البرد الشديد، فيتوخّى به فى الشتاء وسط النهار، و فى الصيف فى ساعة برده خوفاً من الهلاك أو الضرر زائداً على ما هو لازم الحدّ، و لا يقام فى أرض العدوّ، و لا فى الحرم على من التجأ إليه، لكن يضيَّق عليه فى المطعم و المشرب ليخرج، و لو أحدث موجب الحدّ فى الحرم يقام عليه فيه (١).

---

(١) فى هذه المسألة فروع:

الأوّل: أنّه لا يقام الحدّ إذا كان جلداً فى الحرّ الشديد و البرد كذلك، و يدلّ عليه مضافاً إلى ما يستفاد من الأدلّة من كون المراد هو التعذيب بالمقدار الذى هو لازم الحدّ، و لذا لا يجلد المريض و المستحاضة و صاحب القروح كما عرفت فى المسألة التاسعة روايات كثيرة، مثل:

رواية هشام بن أحمر، عن العبد الصالح (عليه السّلام) قال: كان جالساً فى المسجد و أنا معه، فسمع صوت رجل يُضرب صلاة الغداة فى يوم شديد البرد، فقال: ما هذا؟ قالوا: رجل يضرب، فقال: سبحان اللّه فى هذه الساعة، إنّه لا يضرب أحد فى شيء من الحدود فى الشتاء إلّا فى أحرّ ساعة من النهار، و لا فى الصيف إلّا فى أبرد ما يكون من النهار «١» و مرسلة أبى داود المسترق قال: مررت مع أبى عبد اللّه (عليه السّلام) و إذا رجل يضرب بالسياط، فقال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): سبحان اللّه فى مثل هذا الوقت يضرب؟ قلت له: و للضرب حد؟ قال: نعم، إذا كان فى البرد ضرب فى حرّ النهار، و إذا كان فى الحرّ ضرب فى برد النهار «٢»

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣١٥، أبواب مقدّمات الحدود ب ٧ ح ١ و ٢.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣١٥، أبواب مقدّمات الحدود ب ٧ ح ١ و ٢.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۰۹

....

و بعض الروايات الأُخر الواردة فى هذا الباب الثانى: أنّه لا يقام فى أرض العدوّ، و يدلّ عليه رواية أبى مريم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): لا يقام على أحد حدّ بأرض العدوّ «۱» و رواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) أنّه قال: لا أُقيم على رجل حدّا بأرض العدو حتّى يخرج منها مخافة أن تحمله الحميّة فيلحق بالعدوّ «۲» و مقتضى التعليل فى هذه الرواية و أنّ الحكم يدور مدار التعليل سعةً و ضيقاً، اختصاص الحكم بصورة الخوف من الالتحاق، كما قيّده به المحقّق فى الشرائع «۳»، و كان ينبغى للمتن أيضاً التقييد، لأنّه فى صورة العلم بالعدم لا مانع من الإقامة أصلًا الثالث: أنّه لا يقام الحدّ فى الحرم على من التجأ إليه؛ لقوله تعالى وَ مَنْ دَخَلَهُ كانَ آمِناً «۴»؛ و لصحيحة هشام بن الحكم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى الرجل يجنى فى غير الحرم، ثمّ يلجأ إلى الحرم، قال: لا يقام عليه الحدّ، و لا يطعم، و لا يسقى، و لا يكلّم، و لا يبايع، فإنّه إذا فعل به ذلك يوشك أن يخرج فيقام عليه الحدّ، و إن جنى فى الحرم جناية أُقيم عليه الحدّ فى الحرم، فإنّه لم ير للحرم حرمة «۵» و ظاهر قوله (عليه السّلام): «و لا يطعم ..» و إن كان هو عدم الإطعام و الإسقاء و مثلهما رأساً، إلّا أنّ قوله (عليه السّلام): «يوشك أن يخرج» قرينة على أنّ المراد به هو التضييق عليه

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۷، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۰ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۰ ح ۲.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۸.

(۴) سورة آل عمران ۳: ۹۷.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۴ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۱۰

....

فى ذلك، كما لا يخفى ثمّ إنّ ذيل الرواية يدلّ على أنّ من جنى فى الحرم جناية أقيم عليه الحدّ فى الحرم و لكن أرسل فى الفقيه: و لو أنّ رجلًا دخل الكعبة فبال فيها معانداً أُخرج من الكعبة و من الحرم و ضربت عنقه «۱» و لعلّه أحوط ثمّ إنّ الظّاهر أنّ المراد بالحرم فى الرواية و الفتاوى ما هو المتبادر و المعهود ممّا يكون بمكّة، لكن عن النهاية «۲» و التهذيب «۳» إلحاق حرم النبى (صلّى اللّه عليه و آله) و الأئمّة (عليهم السّلام) به، و عن الوسيلة «۴» الاقتصار على الأوّل، و لا دليل على شيء منهما.

(۱) من لا يحضره الفقيه: ۲/ ۲۵۱.

(۲) النهاية: ۷۰۲.

(۳) لم نعثر عليه، بل وجدناه فى السرائر: ۳/ ۴۵۷.

(۴) الوسيلة: ۴۱۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۱۱

[المقام الثانى فى كيفيّة إيقاعه]

اشارهٔ

المقام الثانی فی کیفیّهٔ إیقاعه

[مسألهٔ (۱): إذا اجتمع علی شخص حدود بدأ بما لا یفوت معه الآخر]

مسألهٔ (۱): إذا اجتمع علی شخص حدود بدأ بما لا یفوت معه الآخر، فلو اجتمع الجلد و الرجم علیه جلد أوّلًا ثمّ رجم، و لو کان علیه حدّ البکر و المحصن فالظّاهر وجوب کون الرجم بعد التغریب علی إشکال، و لا یجب توقّع برء جلده فیما اجتمع الجلد و الرجم، بل الأحوط عدم التأخیر (۱).

---

(۱) المراد بالاجتماع أعمّ ممّا إذا کان له موجبان أو أزید، و ممّا إذا کان له موجب واحد کما فی اجتماع الجلد و الرجم فی الشیخ و الشیخهٔ، إذا تحقّق منهما الزنا مقروناً بالإحصان و الدّلیل علی لزوم البدأهٔ بما لا یفوت معه الآخر مضافاً إلی لزوم اللغویهٔ فی الجعل فی الفرض الثانی علی تقدیر العدم، و إلی لزوم العمل بکلا السببین أو الأسباب مع الإمکان فی الفرض الأوّل الروایات المستفیضهٔ الواردهٔ فی هذا المقام:

کصحیحهٔ زرارهٔ، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: أیّما رجل اجتمعت علیه حدود فیها

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۲۱۲

....

القتل، یبدأ بالحدود التی هی دون القتل، ثمّ یقتل بعد ذلک «۱» و صحیحته الأُخری، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: أیّما رجل اجتمعت علیه حدود فیها القتل، فإنّه یبدأ بالحدود التی دون القتل ثمّ یقتل «۲» و الظّاهر اتّحاد الروایتین و إن جعلهما فی الوسائل متعدّداً و صحیحهٔ حمّاد بن عثمان، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی الرجل یکون علیه الحدود منها القتل، قال: تقام علیه الحدود ثمّ یقتل «۳» و صحیحهٔ عبد اللّه بن سنان و ابن بکیر جمیعاً، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی رجل اجتمعت علیه حدود فیها القتل، قال: یبدأ بالحدود التی هی دون القتل و یقتل بعدُ «۴» و موثّقهٔ عبید بن زرارهٔ، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی الرجل یؤخذ و علیه حدود أحدها القتل، قال: کان علیّ (علیه السّلام) یقیم علیه الحدّ ثمّ یقتله، و لا نخالف علیّاً (علیه السّلام) «۵» و صحیحهٔ محمّد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی الرجل یؤخذ و علیه حدود أحدها القتل، فقال: کان علیّ (علیه السّلام) یقیم علیه الحدود ثمّ یقتله، و لا نخالف علیّاً (علیه السّلام) «۶» و موثّقهٔ سماعهٔ، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فیمن قتل و شرب خمراً و سرق، فأقام علیه الحدّ، فجلده لشربه الخمر، و قطع یده فی

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۲۵، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۵ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۲۷، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۵ ح ۸.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۲۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۵ ح ۵.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۲۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۵ ح ۶.

(۵) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۲۵، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۵ ح ۲.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۵ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۱۳

....

سرقتـه، و قتله بقتله «۱» ثمّ إنّ مقتضـى الضابطـة المـذكورة فى مثل صـحيحة زرارة أنّه لو اجتمع حـدّ البكر الذى هو الجلد، و الجزّ، و التغريب، و حدّ المحصن الذى هو الرجم، لزوم تأخير الرجم إلى بعد التغريب، و هو مستبعد جدّاً، لأنّه مضافاً إلى استلزامه تأخير القتل إلى السنة، مع أنّ الغرض منه طرد الجانى و نفيه عن صفحة الوجود، و لا يناسب ذلك مع التأخير يلزم أن تكون عقوبته أخفّ ممّن لا يكون حـدّه إلّا الرجم، للزوم قتله سريعاً، فلا محيص إلّا عن القول بانصراف مثل الصـحيحة عن هـذه الصورة، فتـدبّر ثمّ إنّ مقتضـى مفهوم المتن أنّه مع عـدم الفوت لا يكون هناك بـدأة، بل يتخير الحاكم فيها، مع أنّه ربّما يقال بتقدّم ما إذا كان أحدهما حقّا آدمياً و طالب به، على الآخر الذى يكون حقّ اللّه تعالى، كما إذا كان أحدهما حدّ القذف و الآخر حدّ الزنا، نعم هنا رواية يستفاد منها الترتيب بنحو آخر، و قد أفتى على طبقها المفيد (قدّس سرّه) فى المقنعة «۲»، و هى ما رواه فى قرب الإسناد، عن عبد اللّه بن الحسن، عن علىّ بن جعفر، عن أخيه (عليه السّلام) قال: سألته عن رجل أُخذ و عليه ثلاثة حدود: الخمر، و الزنا، و السرقة بأيّها يبدأ به من الحدود؟ قال: بحدّ الخمر، ثمّ السـرقة، ثمّ الزنا «۳» إلّا أن يكون المراد بحدّ الزنا هو القتل أو الرجم الـذى يكون تأخيره مقتضـى الروايات المتقـدّمة أيضاً، و يقال: بأنّ الوجه فى تقـدّم حـدّ الخمر على السـرقة هو تأذّى جميع أعضائه التى منها أصابعه أيضاً، كما سـيأتى التعرّض لكيفيّة الجلد إن شاء اللّه تعالى.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۷، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۵ ح ۷.

(۲) المقنعة: ۷۸۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۵ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۱۴

....

ثمّ إنّه فيمـا إذا اجتمـع الجلـد و الرجم مطلقاً، سـواء كـان المـوجب واحـداً أم متعـدّداً هـل يجب أن يتوقّع برء جلـده ثمّ يرجم أم لاـ؟ فالمحكىّ عن المفيـد (قدّس سرّه) فى المقنعة «۱» و الشيخ فى النهاية «۲» و بنى حمزة «۳» و زهرة «۴» و البرّاج «۵» و سعيد «۶» هو الوجوب، و قد علّله المحقّق (قدّس سرّه) فى الشرائع «۷» بالتأكيد فى الزجر الذى يكون هو المقصود بالحدّ و المحكىّ عن ابن إدريس هو استحباب توقّع البرء، قال فى السرائر: و قـد روى أصـحابنا أنّه لا يرجم حتّى يبرأ جلـده، فإذا برأ رجم، و الأولى حمل الرواية على الاستحباب؛ لأنّ الغرض فى الرجم إتلافه و هلاكه «۸» و عن جماعـة من المتأخّرين و متأخّريهم الميل إليه كما فى الجواهر «۹» و عن مجمع البرهان «۱۰» القول بعـدم الجواز، و يشعر به عبارة الإرشاد «۱۱»، كمـا اعترف هو به أيضـاً و عن أبى علىّ أنّه يجلـد قبل الرجم بيوم «۱۲» لما روى من أنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام)

(۱) المقنعة: ۷۷۵.

(۲) النهاية: ۶۹۹.

(۳) الوسيلة: ۴۱۳.

(۴) غنیة النزوع: ۴۲۴.

(۵) المهذّب: ۲/ ۵۲۷.

(۶) الجامع للشرائع: ۵۵۰.

(۷) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۸.

(۸) السرائر: ۳/ ۴۵۱.

(۹) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۴۶، و کذا فی ریاض المسائل: ۱۰/ ۶۴.

(۱۰) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۳/ ۶۱.

(۱۱) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۷۳.

(۱۲) حکی عنه فی مختلف الشیعة: ۹/ ۱۶۷.

لنکرانی، محمد فاضل موحدی، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، در یک جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۲ ه ق

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود؛ ص: ۲۱۵

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۲۱۵

....

جلد شراحة یوم الخمیس و رجمها یوم الجمعة «۱» و فی محکیّ الریاض بعد نقل قول الأخیر: هو شاذّ کالمنع من التأخیر، بل لعلّه إحداث قول ثالث، لاتّفاق الفتاوی علی الظّاهر علی جوازه و إن اختلفوا فی وجوبه و عدمه، و علی هذا فالتأخیر لعلّه أحوط، و إن لم یظهر للوجوب مستند علیه یعتمد، نعم نسبه فی السرائر «۲» إلی روایة الأصحاب «۳» و فی الجواهر «۴» الإیراد علیه بمنع وصول ذلک إلی حدّ الإجماع المعتدّ به و الحقّ أن یقال: إنّه إن کان مستند الوجوب هو التأکید فی الزجر فمضافاً إلی أنّ لازمه المنع فیمن کان حدّه هو الجلد فقط من المعالجة و المداواة، بحیث یرتفع أثره سریعاً و یزول ألمه و الأُمور العارضة من قبله کالتورم و نحوه، مع أنّه من الواضح أنّه لا وجه لهذا المنع أصلًا لا یکون ذلک ناهضاً فی مقابل ما دلّ علی أنّه لا یکون فی الحدود نظرة ساعة، و ما عرفت من أنّه یرجم المریض قبل الحدّ فضلًا عمّا حصل به و إن کان مستند الوجوب مرسلة السرائر، الظّاهرة فی الوجوب مع الانجبار بالفتوی علی طبقها من أعاظم فقهاء المتقدّمین ممّن عرفت، خصوصاً مع کون الفتوی مذکورة فی کتبهم الفقهیّة، المعدّة لنقل الفتاوی المأثورة عن العترة الطّاهرة صلوات اللّه علیهم أجمعین بعین الألفاظ الصادرة منهم، التی یکون التعرّض فیها لحکم من الأحکام بمنزلة وجود روایة معتبرة اعتمد علیها صاحب

---

(۱) سنن البیهقی: ۸/ ۲۲۰.

(۲) السرائر: ۳/ ۴۵۱.

(۳) ریاض المسائل: ۱۰/ ۶۴.

(۴) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۴۶.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۲۱۶

[مسألة ۲: يدفن الرجل للرجم إلى حقويه لا أزيد، و المرأة إلى وسطها فوق ألحقوه تحت الصدر]

مسألة ۲: يـدفن الرجل للرجم إلى حقويه لا أزيـد، و المرأة إلى وسـطها فوق ألحقوه تحت الصـدر، فإن فرّ أو فرّت من الحفيرة ردّا إن ثبت الزنا بالبيّنـة. و إن ثبت بالإقرار فإن فرّا بعـد إصابـة الحجر و لو واحـداً لم يردّا، و إلّا ردّا، و فى قولٍ مشـهور إن ثبت بالإقرار لا يردّ مطلقاً، و هو أحوط، هذا فى الرجم، و أمّا فى الجلد فالفرار غير نافع فيه، بل يردّ و يحدّ مطلقاً (۱).

الفتوى، ككتاب مقنعة المفيـد، و نهايـة الشـيخ، فالظّاهر أنّ رفع اليد عن ذلك مشـكل جدّاً، و عليه فتصـير شـبهة الوجوب فى المسألة قويّة، و مقتضى الاحتياط حينئذٍ هو التأخير، فتدبّر

(۱) فى هذه المسألة جهات من الكلام:

الاـولى: أنّه هل الواجب فى الرجل أو المرأة فى حال إجراء حـدّ الرجم عليهما عنوان الـدفن المتوقّف على حفر حفيرة و إدخاله فيها و ردّ التراب عليه كما فى دفن الميّت، أو أنّه يكفى مجرّد الحفر و الإدخال فى الحفيرة من دون ردّ التراب عليه و طمّه، أو لا يجب ذلك أيضـاً، بـل يكفى مجرّد إيثـاقه و ربطه بشـجر و جـدار و نحوهمـا، أو لاـ يلزم ذلـك أيضـاً، بل الواجب رميه من دون أن يكون هناك خصوصـيّة معتبرة من هذه الجهة؟ وجوه و احتمالات و الظاهر أنّ عبارات الأصحاب فى هذه الجهة مختلفة بحسب الظاهر، فقد عبّر فى بعضـها بالـدفن، و فى بعضـها بالحفر، و ينسب إلى بعضـهم عـدم وجوب الحفر أيضاً إن ثبت الزنا بالإقرار، و اللازم ملاحظة الأخبار و النصوص الواردة فى الباب فنقول: الروايات المعتبرة الواردة فى المقام ثلاثة:

إحداها: موثّقة أبى بصير قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): تدفن المرأة إلى وسطها إذا

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۱۷

....

أرادوا أن يرجموها، و يرمى الإمام، ثمّ يرمى الناس بعـدُ بأحجار صـغار «۱» ثانيتها: موثقة سـماعة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) قال: تـدفن المرأة إلى وسـطها، ثمّ يرمى الإمام، و يرمى الناس بأحجار صـغار، و لا يدفن الرجل إذا رجم إلّا إلى حقويه «۲» ثالثتها: صحيحة أبى مريم، عن أبى جعفر (عليه السّـلام)، المشـتملة على قصّة امرأة أتت أمير المؤمنين (عليهما السّلام) و أقرّت بالزنا أربع مرّات، الدالّة على أنّه أمر بهـا بعـد ذلـك، فحفر لها حفيرة فى الرحبـة، و خاط عليها ثوباً جديـداً، و أدخلها الحفيرة إلى الحقو و موضع الثـديين «۳» هكـذا فى الوسائـل، و لكن فى الجـواهر «۴»، و المحكىّ عـن الـوافى «۵» نقلهـا: «إلى الحقو دون موضع الثـديين» و المناقشـة فى سـند الروايـة باعتبـار اشـتراك أبى مريم بين الثقـة و هـو أبو مريم الأنصـارى، و بين غير الثقـة مدفوعـة بـأنّ إطلاـق أبى مريم ينصـرف إلى الأنصارى، مع أنّ يونس بن يعقوب الراوى عنه فى الرواية إنّما يروى عن الأنصارى، فالرواية صـحيحة من حيث السند كما أنّ المناقشة فى دلالتها من جهة اشتمالها على حكاية الفعل، و هو أعمّ من الوجوب كما يظهر من الجواهر، مدفوعة بما أشرنا إليه مراراً، من أنّه إذا كـان الحـاكى لـذلك هو الإمـام (عليه السّـلام)، و كان الغرض من الحكايـة بيان الحكم غايـة الأمر بهـذه الصورة لا يبقى مجال لهـذا الاحتمال، بل هو كالبيان بنحو آخر ظاهر فى إفادة

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۴ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۴ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۵.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۴۷.

(۵) الوافى: ۱۵/ ۲۷۴ ۲۷۵ ح ۵۰۴۴ (۱).

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۱۸

....

الوجوب، فاحتمال كون الحفر فى الروايـة لعلّه كان من باب أحـد الطرق فى هذا الباب ممنوع جدّاً ثمّ إنّ ظاهر الأولين وجوب عنوان الـدفن، إذ التعبير به فى هـذا المقـام مع كون المتعارف هو التعبير به فى باب الأموات لا يكون له وجه، مع عـدم ثبوت الخصوصـيّة له، فاللازم الالتزام بكون التعبير به إنّمـا هو مع العنايـة إلى هـذا العنوان و ثبوت الخصوصـيّة له، و تصـير الروايتـان قرينتين على أنّ المراد بالحفر فى الصـحيحة هو الحفر مع ردّ التراب عليه، فبملاحظـة الروايات لا يبقى مجال للترديـد فى هـذه الجهة، و قد صـرّح فى بعضـها بـاشتراك الرجـل و المرأة فى ذلـك، و مقتضـى إطلاقهـا أنّه لا فرق من هـذه الجهـة بين ما إذا كان الزنا ثابتاً بالبيّنـة أو ثابتاً بالإقرار و دعوى أنّ الـدفن فى صورة الإقرار يوجب عـدم التمكّن من الفرار الـذى هو حقّه فى هذه الصورة، مدفوعة بأنّ غاية ذلك لزوم إمكان الفرار، و هـو متحقّق مع الـدفن، و لاـ يلزم إيجـاد السـهولة عليه فى ذلـك كمـا هو واضـح و ممّـا ذكرنـا ظهر الجواب عمّـا فى محكىّ المسالك، حيث إنّه بعد أن استظهر من عبارة الشرائع وجوب الدفن قال: و يحتمل الاستحباب، بل إيكال الأمر إلى الإمام، لما روى أنّ النبى (صـلّى اللّه عليه و آله) حفر بئراً للغامديّة و لم يحفر للجهنيّة «۱»، و عن أبى سـعيد الخدرى فى قصّة ماعز: أمرنا رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) برجمه، فانطلقنـا به إلى بقيع الغرقـد، فمـا أوثقنـاه و لا حفرنا له حفيرة، و رميناه بالعظام و المـدر و الخزف، ثمّ اشـتدّ و اشتددنا له حتّى أتى الحرّة فانتصب لنا، فرميناه بجلاميد الحرّة حتّى سكت «۲».

(۱) صحيح مسلم: ۳/ ۱۰۶۸- ۱۰۶۹ ح ۲۲ و ۲۳ و ح ۲۴، سنن الدارمى: ۲/ ۱۲۴- ۱۲۵ ح ۲۳۲۱ و ۲۳۲۲، سنن أبى داود: ۴/ ۳۸۱ ح ۴۴۴۰ و ۴۴۴۲ و غيرهما.

(۲) صحيح مسلم: ۳/ ۱۰۶۶ ح ۱۶۹۴، سنن الدارمى: ۴/ ۱۲۳ ح ۲۳۱۶، سنن أبى داود: ۴/ ۳۷۸ ح ۴۴۳۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۱۹

....

و روى الحسين بن خالد، عن أبى الحسن (عليه السّلام) أنّ ماعزاً إنّما فرّ من الحفيرة «۱»، و طرق الروايات الدالّة على الحفر و التحديد غير نقيّة السند، و لكنّها كافية فى إقامة السنّة «۲».

و العمدة فى الجواب ما عرفت من أنّ الروايات الواردة فى المقام بين صـحيحة و موثّقه، و لا مجال للإشـكال فيها من هذه الجهة أصلًا الجهـة الثانيـة: فى مقـدار الدفن، و قد نسب صاحب الجواهر (قدّس سـرّه) دفن الرجل إلى الحقوين و المرأة إلى الصدر، المذكور فى عبارة الشرائع إلى الأشهر بل المشهور «۳» و عن المقنع: و الرجم أن يحفر له حفيرة مقـدار ما يقوم فيها، فتكون بطوله إلى عنقه فيرجم «۴» و عن المقنعة و الغنية التسوية بينهما إلى الصدر «۵»، و عن المراسم: الحفر له إلى صدره و لها إلى وسطها «۶»، و عن الصدوق فى الفقيه: أنّ المرأة التى كفّل ولدها عمرو بن حريث حفر لها أمير المؤمنين (عليه السّـلام) حفيرة و دفنها فيها إلى حقويها «۷»، و فى غيره أمر أن يحفر لها حفيرة ثمّ دفنها فيها «۸» و فى المرسل عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله)، أنّه حفر للغامديّة إلى الصدر «۹».

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۵ ح ۱.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۳۸۳ ۳۸۴.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۴۷.

(۴) المقنع: ۴۲۸.

(۵) المقنعة: ۷۷۵، ۷۸۰، غنية النزوع: ۴۲۴.

(۶) المراسم: ۲۵۴.

(۷) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۳۳.

(۸) الكافى: ۷/ ۱۸۷ قطعة من ح ۱، التهذيب: ۱۰/ ۱۱ قطعة من ح ۲۳.

(۹) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۰

....

و فى آخر عنه (صلّى اللّه عليه و آله)، أنّه رجم امرأة فحفر لها إلى الثندوة «۱» (و هو موضع الثدى). و فى محكىّ كشف اللثام: و قريب منه ما روى من دفن شراحة إلى منكبها أو ثدييها «۲».

و من المعلوم أنّه لا اعتبار لهذه المرسلات أصلًا، و اللازم فى هذه الجهة أيضاً ملاحظة النصوص المتقدّمة فى الجهة الأُولى، الدالّة على هذه الجهة أيضاً، فنقول: مقتضى الموثّقة الأُولى اعتبار كون الدفن فى المرأة إلى وسطها، و لكنّ المراد من الوسط غير معلوم، و أمّا الموثّقة الثانية، فباعتبار دلالتها على كون دفن الرجل إلى حقويه لا أزيد بعد الحكم باعتبار كون دفن المرأة إلى وسطها تدلّ على أنّ المراد من الوسط ما يغاير الحقوين، بل فوقهما إلى جانب الرأس، ضرورة أنّ التستّر المرعىّ فى جانب المرأة شرعاً يقتضى كون المراد من الوسط ما فوق الحقوين لا ما دونهما، فالموثّقة الثانية تكشف المراد من الوسط فى الجملة، و تدلّ على كونه ما فوقهما، و أمّا الصحيحة فقد عرفت اختلاف النقل فيها، و الظّاهر باعتبار أصالة عدم الزيادة، و باعتبار الضبط و التثبت الموجود فى كتاب الوافى هو وجود كلمة «دون» فى أصل الروايات، و عليه فتكشف الصحيحة عن أنّ المراد بالوسط هو ما فوق الحقوين، و ما دون الصدر الذى هو موضع الثديين، و عليه فينطبق ملاحظة مجموع الروايات على ما فى المتن كما أنّ ممّا ذكرنا ظهر أنّ التعرّض لمقدار دفن الرجل إنّما هو فى الموثّقة الثانية، و لا معارض لها من هذه الجهة، فلا يجوز دفنه أزيد من الحقوين كما لا يخفى الجهة الثالثة: فى حكم الفرار من الحفيرة، فإن كان الزنا ثابتاً بالبيّنة فحكمه

(۱) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۱.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۱

....

لزوم الإعادة بلا خلاف أجده فيه، كما فى الجواهر «۱»، بل فى محكىّ كشف اللثام الإجماع «۲»، و يدلّ عليه مضافاً إلى إطلاقات أدلّة الرجم، الحاكمة بلزوم إجرائه، الشاملة لصورة الفرار أيضاً التصريح به فى بعض الروايات الآتية فى مورد ثبوت الزنا بالإقرار و إن كان الزنا ثابتاً بالإقرار ففيه قولان:

أحدهما: و هو الذى حكى عن المفيد «۳» و الحلبى «۴» و سلّار «۵» و ابن سعيد «۶»، بل نسب إلى الشهرة «۷»، هو أنّه لا يردّ مطلقاً، من

دون فرق بين ما إذا أصابه ألم الحجارة و بين ما إذا لم يصبه ذلك ثانيهما: هو التفصيل بين ما إذا أصابه ألم الحجارة فلا يردّ، و بين ما إذا لم يصبه ذلك فيردّ، و قد اختاره فى المتن تبعاً للنهاية «۸» و الوسيلة «۹»، و لا بدّ من ملاحظة الروايات الواردة فى المسألة، و هى على ثلاثة أقسام:

الأوّل: ما يدلّ على التفصيل بين صورة البيّنة و صورة الإقرار مطلقاً، و هى مرسلة الصدوق قال: سئل الصادق (عليه السّلام) عن المرجوم يفرّ، قال: إن كان أقرّ على

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۴۹.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۳.

(۳) المقنعة: ۷۸۰.

(۴) الكافى فى الفقه: ۴۰۷.

(۵) المراسم: ۲۵۴.

(۶) الجامع للشرائع: ۵۵۱.

(۷) الروضة البهية: ۹/ ۹۱.

(۸) النهاية: ۷۰۰.

(۹) الوسيلة: ۴۱۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۲

....

نفسه فلا يردّ، و إن كان شهد عليه الشهود يردّ «۱» و قد أشرنا مراراً إلى اعتبار هذا النحو من الإرسال، و مغايرته مع الإرسال بنحو «روى، أو عن رجل» أو مثلهما، و عليه فلا حاجة فى إثبات حجّيّة الرواية إلى القول بانجبار الضعف المستند إلى الإرسال بعمل المشهور على طبقها، كما يظهر من الجواهر الثانى: ما يدلّ على التفصيل بين صورة إصابة ألم الحجارة، و بين صورة عدم الإصابة مطلقاً، من دون فرق بين ما إذا كان ثابتاً بالبيّنة أو بالإقرار، و هو ما رواه صفوان، عن غير واحد، عن أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام)، أنّه إن كان أصابه ألم الحجارة فلا يردّ، و إن لم يكن أصابه ألم الحجارة ردّ «۲» و ما رواه صفوان، عن رجل، عن أبى بصير و غيره، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قلت: له: المرجوم يفرّ من الحفيرة فيطلب؟ قال: لا و لا يعرض له إن كان أصابه حجر واحد لم يطلب، فإن هرب قبل أن تصيبه الحجارة ردّ حتّى يصيبه ألم العذاب «۳».

و قد جعلهما فى الوسائل روايتين، و الظّاهر أنّهما رواية واحدة كما أشرنا إلى مثله مراراً، كما أنّ الظاهر صحّة سند الاولى و عدم كون وساطة «غير واحد» موجبة للإرسال، و إن كان الإرسال فى المقام أيضاً لا يقدح، لكون المرسل هو صفوان، و مراسيله كمراسيل ابن أبى عمير الثالث: ما ظاهره اعتبار أمرين فى عدم الردّ، و هما ثبوت الزنا بالإقرار و إصابة ألم الحجارة، و هى رواية الحسين بن خالد قال: قلت لأبى الحسن (عليه السّلام): أخبرنى عن

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۵ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۵ ح ۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۵ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۳

....

المحصن إذا هو هرب من الحفيرة هل يردّ حتّى يقام عليه الحدّ؟ فقال: يردّ، و لا يردّ، فقلت: و كيف ذاك؟ فقال: إن كان هو المقرّ على نفسه ثمّ هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يردّ، و إن كان إنّما قامت عليه البيّنة و هو يجحد ثمّ هرب ردّ و هو صاغر حتّى يقام عليه الحدّ، و ذلك أنّ ماعز بن مالك أقرّ عند رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) بالزنا، فأمر به أن يرجم فهرب من الحفرة، فرماه الزبير بن العوام بساق بعير فعقله فسقط، فلحقه الناس فقتلوه، ثمّ أخبروا رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) بذلك، فقال لهم: فهلّا تركتموه إذا هرب يذهب، فإنّما هو الذى أقرّ على نفسه، و قال لهم: أما لو كان علىّ حاضراً معكم لما ضللتم، قال: و ودّاه رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) من بيت مال المسلمين «۱» فإنّ قوله (عليه السّلام) فى الشرطية الاولى: «إن كان هو المقرّ ..» ظاهر فى اعتبار أمرين، و لكن يضعف اعتبار الأمر الثانى، و هو إصابة شىء من الحجارة قوله (عليه السّلام) فى الشرطيّة الثانية: «و إن كان إنّما قامت عليه البيّنة ..» فإنّ الاقتصار فيه على مفهوم الأمر الأوّل، المذكور فى الشرطيّة الأُولى ظاهر فى عدم الاتّكال على الأمر الثانى، و كذا تعليل النبى (صلّى اللّه عليه و آله) لتوبيخهم بقوله: «فإنّما هو الذى أقرّ على نفسه» ظاهر فى أنّ تمام الملاك فى عدم الردّ هى مسألة الإقرار فقط، من دون إضافة شىء، و على ما ذكرنا فهذه الرواية من روايات القسم الأوّل و كيف كان، فلا بدّ من علاج التعارض بين الأوّلين، و الظّاهر أنّ مقتضى الجمع بينهما هو حمل الإطلاق فى كلّ منهما على القيد المذكور فى الآخر، فيصير الحاصل اعتبار القيدين فى عدم الرّد كما اختاره الماتن دام ظلّه- الجهة الرابعة: فى الجلد، و الظّاهر أنّه لا ينفع الفرار منه، و إن كان الزنا ثابتاً بالإقرار، و لا خلاف فى ذلك، و يدلّ عليه مضافاً إلى كونه مقتضى إطلاق أدلّة

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۵ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۴

[مسألة ۳: إذا أقرّ الزانى المحصن كان أوّل من يرجمه الإمام (عليه السّلام) ثمّ الناس]

مسألة ۳: إذا أقرّ الزانى المحصن كان أوّل من يرجمه الإمام (عليه السّلام) ثمّ الناس، و إذا قامت عليه البيّنة كان أوّل من يرجمه البيّنة، ثمّ الإمام (عليه السّلام) ثمّ الناس (۱).

الجلد رواية عيسى بن عبد اللّه قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): الزانى يجلد فيهرب بعد أن أصابه بعض الحدّ، أ يجب عليه أن يخلّى عنه و لا يردّ كما يجب للمحصن إذا رجم؟ قال: لا، و لكن يردّ حتّى يضرب الحدّ كاملًا. قلت: فما فرق بينه و بين المحصن و هو حدّ من حدود اللّه؟ قال: المحصن هرب من القتل و لم يهرب إلّا إلى التوبة؛ لأنّه عاين الموت بعينه، و هذا إنّما يجلد، فلا بدّ من أن يوفى الحدّ؛ لأنّه لا يقتل «۱»

(۱) فى المسألة وجوه بل أقوال ثلاثة:

أحدها: التفصيل المذكور فى المتن، و فى الجواهر: قيل إنّه ظاهر الأكثر «۲»، و فى الخلاف «۳» و ظاهر المبسوط الإجماع عليه «۴»، و يدلّ عليه ما رواه الكلينى عن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن ابن فضّال، عن صفوان، عمّن رواه، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا أقرّ الزانى المحصن كان أوّل من يرجمه الإمام ثمّ الناس، فإذا قامت عليه البيّنة كان أوّل من يرجمه البيّنة، ثمّ الإمام، ثمّ الناس. و رواه الصدوق بإسناده عن عبد اللّه بن المغيرة و صفوان و غير واحد، رفعوه إلى أبى عبد اللّه (عليه السّلام) مثله «۵».

و الإشكال فى سندها من جهة الإرسال و الرفع مدفوعٌ، بأنّ استناد المشهور

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۰۷، أبواب حدّ الزنا ب ۳۵ ح ۱.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۵۱.

(۳) الخلاف: ۵/ ۳۷۷ مسألة ۵ (۱).

(۴) المبسوط: ۸/ ۴.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۴ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۵

....

إليها و الفتوى على طبقها يوجب الانجبار على ما هو التحقيق و المستفاد من مثل مقبولة ابن حنظلة «۱»، كما أنّ كون المرسل صفوان أيضاً يوجب الاعتماد عليها، و بالجملة لا مجال للإشكال فيها من هذه الجهة، كما أنّ دلالتها على هذا القول واضحة.

ثمّ إنّه استند فى الجواهر لهذا القول أيضاً بخبر زرارة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام): إذا قامت عليه البيّنة كان أوّل من يرجمه البيّنة، ثمّ الإمام، ثمّ الناس «۲» مع أنّه لا يوجد خبر لزرارة فى هذا الباب، و حكى أنّه اقتبسه من كشف اللثام «۳»، و كيف كان فالظاهر أنّه سهو، و يمكن أن يكون مراده مرسلة صفوان على طريق الكلينى للتعرّض لها على الطريق الآخر ثانيها: ما اختاره بعض «۴» من وجوب ابتداء الإمام بالرجم مطلقاً، سواء كان الزنا ثابتاً بالإقرار أو بالبيّنة، و قد استدلّ له بعد تضعيف مرسلة صفوان بإطلاق رواية أبى بصير قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): تدفن المرأة إلى وسطها إذا أرادوا أن يرجموها، و يرمى الإمام، ثمّ يرمى الناس بعد بأحجار صغار «۵» و كذا إطلاق رواية سماعة عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: تدفن المرأة إلى وسطها ثمّ يرمى الإمام، و يرمى الناس بأحجار صغار، و لا يدفن الرجل إذا رجم إلّا إلى حقويه «۶». و فى دلالتها على وجوب بدأة الإمام بالرجم نظر، بخلاف

(۱) الكافى: ۱/ ۶۷ ح ۱۰.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۵۲.

(۳) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۴.

(۴) مبانى تكملة المنهاج: ۱/ ۲۱۸ ذ مسألة ۱۷۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۴ ح ۱.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۴ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۶

....

الرواية الأُولى.

و لكنّا بعد القول بحجّية رواية صفوان المتقدّمة نلتزم بكونها مقيّدة لإطلاق الروايتين، و موجبة لحملهما على صورة كون الزنا ثابتاً بالإقرار ثالثها: عدم لزوم بدأة شخص خاصّ أو فرقة خاصّة، بل الغاية الاستحباب «۱»، نظراً إلى ضعف رواية صفوان و قصورها عن الدلالة على حكم وجوبى، و الروايتان المطلقتان و إن كانتا ظاهرتين فى وجوب بدأة الإمام، إلّا أنّ قصّة ماعز بن مالك التى

استفاضت نصوص الفريقين فيها، و منها رواية حسين بن خالد المتقدّمة فى المسألة الثانية، ظاهرة فى عدم الوجوب؛ لعدم حضور النبى (صلّى اللّه عليه و آله) حين الرجم، بل عدم حضور أمير المؤمنين (عليه السّلام) أيضاً كما يدلّ عليه رواية حسين، فضلًا عن البدأة بالرجم، فهذه تدلّ على عدم الوجوب و توجب صرف ما ظاهره الوجوب عن ظاهره و لكن عرفت أنّ رواية صفوان معتبرة و موجبة للتقييد فى الروايتين، و لا مجال لرفع اليد عن ظهورها فى الوجوب، و لا دلالة لقصّة ماعز على العدم؛ لأنّه مضافاً إلى أنّ بعض طرق نقلها لم يتعرّض لحضور النبى (صلّى اللّه عليه و آله)، و عدم الحكاية لحضوره أعمّ من عدمه يمكن أن يكون عدم الحضور لمانع، و فى الحقيقة يكون ذلك قصّة فى واقعة خاصّة، مع أنّ الظّاهر أنّ المراد بالإمام أعمّ منه و من نائبه، و يمكن حضور نائبه فى هذه الجهة فى ذلك، كما لا يخفى و قد انقدح من جميع ما ذكرنا أنّ الظّاهر و الأوفق بنصوص المسألة هو القول الأوّل، الذى اختاره فى المتن تبعاً للمشهور.

---

(۱) راجع مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۸۶ و رياض المسائل: ۱۰/ ۷۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۷

[مسألة ۴: يجلد الرجل الزانى قائماً مجرّداً من ثيابه إلّا ساتر عورته]

مسألة ۴: يجلد الرجل الزانى قائماً مجرّداً من ثيابه إلّا ساتر عورته، و يضرب أشدّ الضرب، و يفرّق على جسده من أعالى بدنه إلى قدمه، و لكن يتّقى رأسه و وجهه و فرجه، و تضرب المرأة جالسة و تربط عليها ثيابها، و لو قتله أو قتلها الحدّ فلا ضمان (۱).

---

(۱) فى هذه المسألة أحكام:

الأوّل: إنّه يجلد الرجل الزانى قائماً، بخلاف المرأة، فإنّها تضرب جالسة، و تدلّ عليه صحيحة زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: يضرب الرجل الحدّ قائماً و المرأة قاعدة، و يضرب على كلّ عضو و يترك الرأس و المذاكير، و رواه الشيخ و الصدوق «۱» مثله، إلّا أنّهما قالا: «و يترك الوجه و المذاكير» «۲» الثانى: إنّه يجلد الرجل الزانى مجرّداً من ثيابه إلّا ساتر عورته، وفاقاً للمحقّق فى الشرائع «۳» و النافع «۴» و العلّامة فى القواعد «۵» بل عن غاية المرام: أنّه المشهور «۶»، و إن قال فى الجواهر: و إن كنّا لم نتحقّقه «۷» و يدلّ عليه مع أنّ حقيقة الجلد ضرب الجلد كقولهم: ظهره و بطنه و رأسه أى ضرب ظهره و بطنه و رأسه موثّقة إسحاق بن عمّار قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السّلام) عن الزانى كيف يجلد؟ قال: أشدّ الجلد،

---

(۱) الكافى: ۷/ ۱۷۳ ح ۱، التهذيب: ۱۰/ ۳۱ ح ۱۰۴، من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۲۹ ح ۵۰۱۱، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۱.

(۲) الكافى: ۷/ ۱۷۳ ح ۱، التهذيب: ۱۰/ ۳۱ ح ۱۰۴، من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۲۹ ح ۵۰۱۱، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۱.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۹.

(۴) المختصر النافع: ۲۹۵.

(۵) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۴.

(۶) غاية المرام: ۴/ ۳۲۰.

(۷) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۵۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۸

....

فقلت: من فوق الثياب؟ فقال: بل يجرّد «۱» و موثّقته الأُخرى قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السّلام) عن الزانى كيف يجلد؟ قال: أشدّ الجلد، قلت: فمن فوق ثيابه؟ قال: بل تخلع ثيابه، قلت: فالمفترى؟ قال: يضرب بين الضربين جسده كلّه فوق ثيابه «۲» و الظاهر اتّحاد الروايتين و إن جعلهما فى الوسائل متعدّداً و لا مجال لإلغاء خصوصيّة الرجولية من الزانى المذكور فى الرواية، فالتجريد يختصّ بالرجال، و إن كان يؤيّده الحكم الأوّل المذكور فيها كما لا يخفى، و فى مقابل هذا القول ما نسبه إلى القيل فى الشرائع «۳»، و هو محكى عن الشيخ «۴» و جماعة «۵»، بل فى الجواهر «۶»: هو المشهور كما اعترف به غير واحد، بل عن ظاهر الغنية «۷» الإجماع، و هو أنّه يجلد على الحال التى وجد عليها، إن عارياً فعارياً، و إن كاسياً فكاسياً نعم، عن ابن إدريس ما لم يمنع الثوب من إيصال شىء من ألم الضرب «۸» و عن المبسوط: و إن كان يمنع من ألم الضرب كالفروة و الجبّة و المحشوة نزعها و ترك

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۹، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۲.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۹.

(۴) النهاية: ۷۰۰.

(۵) الكافى فى الفقه: ۴۰۷، المراسم: ۲۵۵، إصباح الشيعة: ۵۱۶، المهذّب: ۲/ ۵۲۷، الوسيلة: ۴۱۲.

(۶) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۵۹.

(۷) غُنية النزوع: ۴۲۵.

(۸) السرائر: ۳/ ۴۵۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۲۹

....

بقميصٍ أو قميصين «۱» و يدلّ عليه رواية طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السّلام) قال: لا يجرّد فى حدّ و لا يشنح يعنى يمدّ، و قال: و يضرب الزانى على الحال التى وجد عليها، إن وجد عرياناً ضرب عرياناً، و إن وجد و عليه ثيابه ضرب و عليه ثيابه «۲» و رواه فى الوافى عن الفقيه، إلّا أنّه قال: لا يشنج بالجيم و «يوجد» مكان «وجد» «۳» و الظّاهر كما يظهر بمراجعة اللغة هو بالجيم، لأنّ معناه هو التقلّص و الانقباض، و فى مقابله المد و الانبساط. و قال فى كشف اللثام: و لفظ «يوجد» فى الخبر يحتمل الواو و الجيم و إهمال الدّال، و الهمزة و إعجام الخاء و الذّال «۴» و الظّاهر بملاحظة قوله (عليه السّلام) بعده: «إن وجد عرياناً ..» و كذا قوله (عليه السّلام): «و إن وجد ..» هو «يوجد»، كما أنّ الظّاهر أنّ المراد هو الوجدان فى حال الزنا و العمل، لا الوجدان فى حال الأخذ و الرفع إلى الحاكم، و ذلك لوضوح المناسبة الشديدة بين حال إيقاع العمل و بين حال إجراء الحدّ، و عدم وجود مناسبة أصلًا بين حال الأخذ و حال إجراء الحدّ، كما لا يخفى و كيف كان، لا مجال للمناقشة فى سند الرواية، إمّا لاعتباره فى نفسه، و إمّا لانجبار الضعف على تقديره باستناد المشهور إليها و الفتوى على طبقها، فلا بدّ من ملاحظتها مع الموثّقة المتقدّمة الدالّة على لزوم التجريد مطلقاً و ما قيل فى هذا المقام أُمور:

(۱) المبسوط: ۸/ ۶۹.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۷.

(۳) الوافى: ۱۵/ ۲۷۹ ۲۸۰ ح ۱۵۰۵۴.

(۴) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۰

....

أحدها: ثبوت التعارض بينهما فتسقطان، و المرجع حينئذٍ هى إطلاقات أدلّة الجلد من الكتاب و السنّة، و مقتضاها جواز الجلد كاسياً و يرد عليه منع التعارض أوّلًا، لما سيأتى فى الأمر الثالث، و عدم كون الحكم هو التساقط بعد فرض التعارض، لموافقة رواية طلحة للشهرة الفتوائية التى هى أوّل المرجّحات فى باب المتعارضين ثانيها: ما فى محكيّ كشف اللثام من الجمع بينهما بالتخيير «۱» و يرد عليه أنّه إن كان المراد أنّ التخيير مقتضى الجمع العرفى بينهما، كما هو ظاهر كلامه، فيرد عليه منع ذلك؛ لما سيأتى فى الأمر الثالث، و إن كان المراد أنّ الحكم بعد فرض التعارض هو التخيير، فيرد عليه المنع، سواء كان المراد به هو الحكم العقلى؛ لأنّه عبارة عن التساقط، أو الشرعى؛ لأنّه متفرّع على عدم ثبوت شيء من المرجّحات، و قد عرفت ثبوته ثالثها: تخصيص الموثّقة برواية طلحة؛ لدلالتها على لزوم التجرّد مطلقاً، و هى تدلّ على لزومه فيما إذا كان مجرّداً حال الزنا، فهى مقيِّدة لها. و هذا الوجه هو الظّاهر، و مقتضاه التفصيل المنسوب إلى المشهور نعم، يشكّل الأمر من جهة عدم تعرّض المتن للقول المشهور و لو بالإشارة، كما فعله المحقّق فى الشرائع، حيث اختار لزوم التجرّد، و نسب التفصيل إلى القيل «۲»، و من جهة اختيار لزوم التجرّد مطلقاً، مع أنّ مقتضى ما ذكرنا تعيّن القول بالتفصيل.

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۲.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۱

....

و يمكن أن يقال فيما يتعلّق بالجهة الأُولى بعدم ثبوت الشهرة عنده، و فيما يتعلّق بالجهة الثانية بأنّ إطلاق الموثّقة على نحو لا يكون قابلًا للتقييد، لوقوعه فى مقام الجواب عن سؤال كون الجلد من فوق الثياب، و فى الحقيقة ورد فى مقام الحكم بعدم جواز ذلك، مع أنّه لو كان مقيّداً لما كان يصحّ الحكم بعدم الجواز؛ لأنّ المسألة كانت ذات فرضين، و يكون الحكم فى أحدهما الجواز، و فى الآخر المنع، و إذا كان كذلك كيف يصحّ الحكم بعدم جواز ما وقع السؤال عنه؟ فمثل هذا الإطلاق لا مجال لتقييده، كما أنّه فى العامّ إذا كان كذلك لا يصحّ تخصيصه بوجه؛ لأنّ الملاك فى التقييد و التخصيص هى الأظهريّة، و هى غير متحقّقة فى مثل المقام، و عليه فيقع التعارض بين الروايتين، و حيث إنّه لا تكون شهرة فى البين كما هو المفروض، فلا وجه لترجيح رواية طلحة، بل ربّما يكون الترجيح مع الموثّقة، فتدبّر و حيث عرفت ثبوت الشهرة عندنا، فلا محيص عن ترجيح رواية طلحة على فرض ثبوت المعارضة، كما لا يخفى الثالث: أنّه يضرب أشدّ الضرب، و يدلّ عليه موثّقة إسحاق بن عمّار المتقدّمة، و موثّقة سماعة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: حدّ الزانى كأشدّ ما يكون من الحدود «۱» و إن كان يحتمل أن يكون المراد بالأشدّية هى الأكثرية، و رواية محمّد بن سنان، عن الرضا (عليه السّلام) فيما كتب إليه: و علّة ضرب الزانى على جسده بأشدّ الضرب لمباشرته الزنا و استلذاذ الجسد كلّه به، فجعل

الضرب عقوبة له و عبرة لغيره، و هو أعظم الجنايات «۲» و رواية أبى البخترى، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) قال: حدّ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۲

....

الزانى أشدّ من حدّ القاذف، و حدّ الشارب أشدّ من حدّ القاذف «۱» و لكن مفادها مجرّد الأشدّية بالإضافة إلى حدّ القاذف و لكن فى مرسلة حريز، عن أبى جعفر (عليه السّلام) أنّه قال: يفرّق الحدّ على الجسد كلّه، و يتّقى الفرج و الوجه، و يضرب بين الضربين «۲» و حيث إنّها واردة فى مطلق الحدّ فاللازم تقييد إطلاقها بغير الزنا من سائر الحدود ثمّ إنّ الظّاهر عدم اختصاص الأشدّية بالرجل الزانى، بل تضرب المرأة أيضاً كذلك، و الوجه فيه أنّه و إن كان لا يمكن إلغاء خصوصيّة الرجوليّة فى الموثّقة باعتبار ذيلها، الدّال على لزوم التجرّد و عدم جواز الضرب من فوق الثياب، إلّا أنّه لا مانع من إلغائها بالإضافة إلى الروايات الأخر أصلًا الرابع: أنّه يفرّق على جسده من أعالى بدنه إلى قدمه عدا بعض الأعضاء و يدلّ على الحكم فى المستثنى منه صحيحة زرارة المتقدّمة فى الحكم الأوّل المشتملة على قوله (عليه السّلام): «و يضرب على كلّ عضو». و كذا مرسلة حريز المتقدّمة فى الحكم الثالث، و كذا رواية محمّد بن سنان المتقدّمة فى ذاك الحكم أيضاً. و هل المراد من جميع الجسد ما يعمّ الظّاهر و الباطن، أم يكفى خصوص الباطن، فلا يجب ضرب البطن و الصدر و مثلهما، أو خصوص الظّاهر؟ فيه وجهان، و الأقرب هو الأوّل، و أمّا المستثنى ففى المتن أنّه الرأس و الوجه و الفرج، و عن جماعة منهم: الشيخ (قدّس سرّه) فى المبسوط «۳» و الخلاف «۴» الاقتصار على استثناء الوجه و الفرج.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۹.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۶.

(۳) المبسوط: ۸/ ۸.

(۴) الخلاف: ۵/ ۳۷۵ مسألة ۱۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۳

....

نعم، حكى فى الأوّل استثناء الرأس قولًا، و فى الثانى عن أبى حنيفة «۱»، و ادعى الإجماع على خلافه، و عن الحلبى الاقتصار على الرأس و الفرج «۲»، و يمكن أن يكون مراده من الرأس ما يشمل الوجه أيضاً و كيف كان، لا مجال للمناقشة فى استثناء الفرج؛ لدلالة صحيحة زرارة الدالّة على أنّه يترك المذاكير عليه، و كذا يدلّ عليه مرسلة حريز المتقدّمة، و كذا لا مجال للمناقشة فى استثناء الوجه أيضاً، لدلالة المرسلة عليه أيضاً، و لصحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: الذى يجب عليه الرجم يرجم من ورائه و لا يرجم من وجهه؛ لأنّ الرجم و الضرب لا يصيبان الوجه، و إنّما يضربان على الجسد على الأعضاء كلّها «۳» و أمّا الرأس فقد وقع استثناؤه فى صحيحة زرارة المتقدّمة على نقل الكلينى، فإن قلنا: بأنّ الاختلاف فى النقل بمنزلة تعدّد الرواية، فلا مانع من استثنائه، و إلّا فيشكل، و إن كان يؤيّده أنّ الضرب على الرأس خصوصاً إذا كان بنحو أشدّ كما هو اللازم على ما عرفت يوجب الاختلال فى العقل، و ربّما أوجب القتل، و هو منافٍ لحكمة جعل الحدّ هو الضرب كما لا يخفى، فالأحوط استثناؤه، خصوصاً مع كونه مقتضى التخفيف

فى الحدود، و أنّها تدرأ بالشّبهات الخامس: أنّه تضرب المرأة جالسة، و تربط عليها ثيابها، و يدلّ على ضربها جالسة صحيحة زرارة الصريحة فى ذلك، و قد تقدّمت فى الحكم الأوّل، و أمّا أنّه تربط عليها ثيابها، فلأنّه أستر لها، و المعلوم من مذاق الشرع أنّ المرأة عورة

---

(۱) المبسوط للسرخسى: ۹/ ۷۲ ۷۳، بداية المجتهد: ۲/ ۴۳۳.

(۲) الكافى فى الفقه: ۴۰۷.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۴ ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۴

[مسألة ۵: ينبغى للحاكم إذا أراد إجراء الحدّ أن يعلم الناس ليجتمعوا على حضوره]

مسألة ۵: ينبغى للحاكم إذا أراد إجراء الحدّ أن يعلم الناس ليجتمعوا على حضوره، بل ينبغى أن يأمرهم بالخروج لحضور الحدّ، و الأحوط حضور طائفة من المؤمنين ثلاثة أو أكثر، و ينبغى أن يكون الأحجار صغاراً، بل هو

بأجمعها، و يدلّ عليه فى الجملة ما ورد عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى المرجومة التى خاط عليها ثوباً جديداً «۱» و أنّه أمر فشدّ على الجهنية ثيابها ثمّ رجمت «۲»، و لكن يمكن أن يقال: إنّ ذلك فيما إذا كان المباشر لجلدها هو الرجل، أو كان الطّائفة الشاهدة أيضاً من الرجال، و أمّا إذا كان المباشر هى المرأة و كانت الطّائفة الشاهدة أيضاً من النساء، فلم لا تجرّد المرأة مثل الرجل، و لم لا يجوز إلغاء الخصوصيّة من الروايات الواردة فى هذه الجهة، الحاكمة بالتجرّد مطلقاً، أو التفصيل الذى عرفت، و بهذا الوجه يمكن توجيه ما عن المقنع، حيث قال: «و يجلدان فى ثيابهما التى كانت عليهما حين زنيا، و إن وجدا مجرّدين ضربا مجرّدين» «۳» بل ربّما نسب إلى الشيخ و جماعة «۴» و إن قال فى الجواهر: و إن كنّا لم نتحقّقه «۵» السادس: أنّه لو صار الجلد موجباً لقتله أو قتلها فلا ضمان، و الوجه فيه أنّ إجراء الحدّ من الواجبات الشرعية و الوظائف اللزومية، و لا يجوز عصيانها، فإذا كان وظيفته كذلك فلا معنى لأن يترتّب عليه الضمان، و سيأتى إن شاء اللّه تعالى فى البحث عن موجبات الضمان ما يوضّح ذلك، فانتظر.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۵.

(۲) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۱.

(۳) المقنع: ۴۲۸.

(۴) الروضة البهية: ۹/ ۱۰۷- ۱۰۸.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۶۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۵

الأحوط، و لا يجوز بما لا يصدق عليه الحجر كالحصى و لا بصخرة كبيرة تقتله بواحدة أو اثنتين، و الأحوط أن لا يقيم عليه الحدّ من كان على عنقه حدّ، سيّما إذا كان ذنبه مثل ذنبه، و لو تاب عنه بينه و بين اللّه جاز إقامته، و إن كان الأقوى الكراهة مطلقاً، و لا فرق فى ذلك بين ثبوت الزنا بالإقرار أو البيّنة (۱).

---

(۱) فى هذه المسألة أيضاً أحكام:

الأوّل و الثانى: استحباب أمرين: أحدهما: إعلام الحاكم الناس عند إرادة إجراء الحدّ، ليتوفّروا و يجتمعوا على حضوره. و ثانيهما: أمرهم بالخروج لحضور الحدّ، و يدلّ عليه فعل أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى الموارد المتعدّدة، فإنّه لا مجال للخدشة فى استفادة الرجحان منه، و إن كان لا دلالة له على الوجوب، و من تلك الموارد ما رواه ميثم: إنّ امرأة أقرّت عند أمير المؤمنين (عليه السّلام) بالزنا أربع مرّات، فأمر قنبراً فنادى بالناس فاجتمعوا، و قام أمير المؤمنين (عليه السّلام) فحمد اللّه و أثنى عليه ثمّ قال: أيّها الناس إنّ إمامكم خارج بهذه المرأة إلى هذا الظهر ليقيم عليها الحدّ إن شاء اللّه، فعزم عليكم أمير المؤمنين لمّا خرجتم و أنتم متنكّرون، و معكم أحجاركم لا يتعرّف منكم أحد إلى أحد، الحديث «۱» و ما رواه أبو بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: أتاه يعنى أمير المؤمنين (عليه السّلام) رجل بالكوفة فقال: يا أمير المؤمنين إنّى زنيت فطهّرنى، و ذكر أنّه أقرّ أربع مرّات إلى أن قال: ثمّ نادى فى الناس: يا معشر المسلمين اخرجوا ليقام على هذا الرجل الحدّ، و لا يعرفنّ أحدكم صاحبه، الحديث «۲» و غيرهما من الموارد.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۱ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۱ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۶

....

الثالث: حضور طائفة من المؤمنين، و قد جعله فى المتن مقتضى الاحتياط اللزومى، و المحكىّ عن الحلّى «۱» و جماعة منهم: المحقّق (قدّس سرّه) فى النافع «۲» هو الوجوب، و عن الشيخ «۳» و جماعة منهم: المحقّق فى الشرائع «۴» الاستحباب، بل عن المبسوط «۵» و الخلاف «۶» نفى الخلاف فيه و غير خفىّ أنّ ظاهر الآية الشريفة هو الوجوب؛ لظهور الأمر فيه، و لكن ادّعى أنّ نفى الخلاف من الشيخ يكون صارفاً له، و لا بدّ من ملاحظة مورد نفى الخلاف أوّلًا، و أنّه على تقدير كون مورده هو الاستحباب هل يصلح لصرف الآية عن ظهورها أم لا؟ فنقول:

قال الشيخ فى الخلاف: «يستحبّ أن يحضر عند إقامة الحدّ على الزانى طائفة من المؤمنين بلا خلاف؛ لقوله تعالى وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ «۷» و أقلّ ذلك عشرة، و به قال الحسن البصرى «۸» «۹» و لا دلالة لهذه العبارة على كون مورد نفى الخلاف هو الاستحباب فى مقابل الوجوب؛ لاحتمال أن يكون المراد به هو الرجحان فى مقابل الترك، و يؤيّده

---

(۱) السرائر ۳/ ۴۵۳.

(۲) المختصر النافع: ۲۹۵.

(۳) النهاية: ۷۰۱.

(۴) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۹.

(۵) المبسوط: ۸/ ۸.

(۶) الخلاف: ۵/ ۳۷۴ مسألة ۱۱.

(۷) سورة النور ۲۴: ۲.

(۸) أحكام القرآن للجصّاص: ۵/ ۱۰۶، الشرح الكبير: ۱۰/ ۱۶۹.

(۹) الخلاف: ۵/ ۳۷۴ ۳۷۵ مسألة ۱۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۷

....

الاستدلال بالآية الشريفة، ضرورة أنّ الاستدلال للاستحباب فى مقابل الوجوب بالآية الشريفة ممّا لا يستقيم و بعبارة أُخرى إذا كان مستند الشيخ هو ظهور الآية، فكيف يكون كلامه موجباً لصرفها عن ظهورها، و عليه فالظّاهر أنّ مراده هو الاحتمال الثانى، ثمّ إنّه على تقدير كون مراده هو الاحتمال الأوّل لا مجال لرفع اليد عن الظهور بسببه، خصوصاً بعد مخالفة جماعة فى ذلك و الحكم بالوجوب تبعاً لظهور الآية، و على ما ذكرنا فالوجوب هو الأقوى ثمّ إنه ربّما يتوهّم أنّه لا يجتمع الحكم بالوجوب هنا مع الحكم بالاستحباب بالإضافة إلى الأمرين المتقدّمين، نظراً إلى أنّ مقتضى الحكم بالوجوب فى المقام هو وجوب الإعلام و الأمر بالخروج؛ لأنّه مقدّمة لحضور الطائفة المفروض وجوبه و يدفعه أنّ الإعلام و الأمر بالخروج إنّما هو بالإضافة إلى عموم الناس و أفرادهم؛ ليتوفّروا على حضوره، و هذا لا ينافى وجوب حضور الطائفة، خصوصاً لو قيل: بأنّ أقلّ الطائفة واحد، أو اثنان، أو ثلاثة مثلًا، ضرورة أنّ لزوم حضور هذا المقدار لا ينافى استحباب الإعلام العمومى، و الأمر بالخروج كذلك، فتدبّر ثمّ إنّه قد فسّر فى المتن الطائفة بالثلاثة أو أكثر، و الظّاهر كون التفسير المزبور هو مقتضى مختاره، لا أنّه مقتضى الاحتياط اللزومى، كما ربّما تحتمله العبارة على بعدٍ و قد وقع الاختلاف فى المراد من الطائفة التى يجب أو يستحبّ شهودهم عذاب الزّانية و الزّانى.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۸

....

فالمحكيّ عن القواعد «۱» و النافع «۲» و النهاية «۳» و الجامع «۴» و مجمع البيان «۵» و ظاهر التبيان «۶»، بل حكى عن ابن عبّاس «۷» أنّ أقلّها واحد، و قد استحسنه المحقّق فى الشرائع «۸» لما عن الفرّاء من أنّه بمعنى القطعة «۹»، و لقوله تعالى وَ إِنْ طائِفَتانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُما فَإِنْ بَغَتْ إِحْداهُما عَلَى الْأُخْرى فَقاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُما بِالْعَدْلِ وَ أَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ. إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَ اتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ «۱۰» فإنّ الظّاهر أنّ الآية الثانية وقع موقع التعليل للحكم بالإصلاح المذكور فى الآية الأُولى، و عليه فالتعبير عن الطائفتين بالأخوين فى الآية الثانية ظاهر فى أنّ أقلّ الطائفتين اثنان و لموثّقة غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن أمير المؤمنين (عليهم السّلام) فى قول اللّه عزّ و جل وَ لا تَأْخُذْكُمْ بِهِما رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ «۱۱» قال: فى إقامة الحدود، و فى

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۴.

(۲) المختصر النافع: ۲۹۵.

(۳) النهاية: ۷۰۱.

(۴) الجامع للشرائع: ۵۴۹.

(۵) مجمع البيان: ۷/ ۱۹۶.

(۶) التبيان: ۷/ ۴۰۶.

(۷) الجامع لأحكام القرآن: ۱۲/ ۱۶۶، الدرّ المنثور: ۵/ ۱۸، فى تفسير الآية الثانية من سورة النور، مختلف الشيعة: ۱۰/ ۱۷۰.

(۸) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۹.

(۹) راجع المهذّب البارع: ۵/ ۴۳، معجم مقاييس اللّغة: ۳/ ۴۳۳، القاموس المحيط: ۳/ ۷۵ (۱).

(۱۰) سورة الحجرات ۴۹: ۹ ۱۰.

(۱۱) سورة النور ۲۴: ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۳۹

....

قوله تعالى وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ قال: الطائفة واحد «۱» و العجب أنّ صاحب الجواهر «۲» جعل الرواية مرسلة مع أنّه مسندة موثّقة، و الظّاهر أنّ هذه الرواية هو المراد ممّا فى التبيان و مجمع البيان من رواية ذلك عن الباقر (عليه السّلام) و يؤيّدها ما رواه فى المستدرك عن الجعفريّات، عن علىّ بن أبى طالب (عليه السّلام) فى قوله تعالى وَ لْيَشْهَدْ عَذابَهُما طائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ قال: الطائفة من واحد إلى عشرة «۳» و قيل: إنّ أقلّ الطائفة اثنان كما عن عكرمة «۴» لقوله تعالى فَلَوْ لا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طائِفَةٌ .. «۵» لأنّ أقلّ الفرقة ثلاثة، و الخارج اثنان أو واحد، و الاحتياط يقتضى اعتبار اثنين و قيل: أربعة كما عن الشافعى «۶»؛ لمناسبتها لما اعتبر فى الشهادة من كونهم أربعة.

و قيل: عشرة، كما اختاره الشيخ (قدّس سرّه) فى الخلاف فى ذيل عبارته المتقدّمة، و قد حكاه أيضاً عن الحسن البصرى و لم يذكر له وجهاً و قيل: إنّ أقلّها ثلاثة، و هو محكىّ عن ابن إدريس «۷» و عن الزهرى و قتادة «۸».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۱ ح ۵.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۵۴.

(۳) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۷۵، أبواب حدّ الزنا ب ۴۲ ح ۴.

(۴) الدرّ المنثور: ۵/ ۱۸، فى تفسير الآية الثانية من سورة النور، الجامع لأحكام القرآن: ۱۲/ ۱۶۶.

(۵) سورة التوبة ۹: ۱۲۲.

(۶) الامّ: ۶/ ۱۵۵، الشرح الكبير: ۱۰/ ۱۶۹، الجامع لأحكام القرآن: ۱۲/ ۱۶۶.

(۷) السرائر: ۳/ ۴۵۴.

(۸) أحكام القرآن للجصّاص: ۵/ ۱۰۶، الجامع لأحكام القرآن: ۱۲/ ۱۶۶، الشرح الكبير ۱۰/ ۱۶۹، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۳۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۴۰

....

و اختاره فى المتن، و قد استدلّ له بالعرف، نظراً إلى مساوقة الطائفة للجماعة، و أقلّ الجماعة ثلاثة، و بأنّها من الطوف و الإحاطة و الاحتفاف، فهى بمعنى جماعة تحفّ بالشىء كالحلقة، و أقلّ ذلك ثلاثة، و عن ابن فارس فى المقاييس: «الطاء و الواو و الفاء» أصل واحد صحيح، يدلّ على دوران الشىء على الشىء و أن يحفّ به إلى أن قال: فأمّا الطائفة من الناس فكأنّها جماعة تُطيف بالواحد أو بالشىء، و لا تكاد العرب تحدّها بعدد معلوم، إلّا أنّ الفقهاء و المفسّرين يقولون فيها مرّة: أنّها أربعة فما فوقها .. و يقولون: هى الثلاثة، و لهم فى ذلك كلام كثير، و العربُ فيه على ما أعلمتك، أنّ كلّ جماعة يمكن أن تحفَّ بشىء، فهى عندهم طائفة إلى أن قال: ثمّ يتوسّعون فى ذلك من طريق المجاز، فيقولون: أخذت طائفة من الثوب، أى قطعة منه، و هذا على معنى المجاز؛ لأنّ الطائفة من الناس كالفرقة و القطعة منهم «۱».

و عن الجبائى: من زعم أنّ الطائفة أقلّ من ثلاث فقد غلط من جهة اللّغة «۲» و عن العلّامة فى المختلف «۳» و بعض آخر إحالته على العرف «۴»، و لا ريب فى اقتضائه الثلاثة فصاعداً كما اعترف به بعضهم و التحقيق أنّه لو لم يوجد فى المقام رواية معتبرة، و كان

اللازم الرجوع إلى اللّغة و العرف، فلا ريب فى اقتضائهما الثلاثة فأكثر، لِما عرفت من أنّها من الطوف و الإحاطة، و أقلّ ما يتحقّق به ذلك ثلاثة، و من أنّها مساوقة للجماعة التى يكون أقلّها عند العرف هو هذا المِقدار، و هذا لا ينافى اعتبار القطعة فيها أيضاً؛ لأنّه

---

(۱) معجم مقاييس اللّغة: ۳/ ۴۳۲ ۴۳۳.

(۲) التبيان: ۷۰/ ۳۶۰.

(۳) مختلف الشيعة: ۹/ ۱۷۰.

(۴) التنقيح الرائع: ۴/ ۳۴۴، الروضة البهيّة: ۹/ ۹۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۴۱

....

لا تستعمل الطائفة إلّا فى مقام يكون هناك جماعة أشمل و أوسع منها، و بهذا الاعتبار تكون الطّائفة قطعة من ذلك المجموع و بعضاً منه، و عليه فاستعمالها بهذا الاعتبار فى مثل القطعة من الثوب لا ينافى اعتبار الإحاطة و الاحتفاف فيها أيضاً، مضافاً إلى أنّه لم يعلم استعمالها و لو مجازاً فى مثل غير القطعة من الثوب التى يكون لها احتفاف و إحاطة أيضاً، و على ما ذكرنا فالظّاهر أنّه بملاحظة العرف لا مجال للمناقشة فى أنّ أقلّها ثلاثة، إلّا أنّه لا مساغ للإغماض عن الرواية المعتبرة المفسّرة لها بالواحد، فيصير هذا هو الأقوى الرابع: أنّه ينبغى أن يكون الأحجار صغاراً، بل هو الأحوط، و يدلّ عليه ما ورد فى رواية أبى بصير المتقدّمة من قوله (عليه السّلام): و يرمى الإمام ثمّ يرمى الناس بعدُ بأحجار صغار «۱» و فى رواية سماعة المتقدّمة أيضاً من قوله (عليه السّلام): ثمّ يرمى الإمام و يرمى الناس بأحجار صغار «۲» و ظاهر الروايتين لزوم كون الأحجار صغاراً، لوقوعهما فى مقام بيان كيفيّة الرجم و أحكامه، و عليه فالفتوى بالاستحباب لعلّها بملاحظة أنّه لا يظهر من الأصحاب الفتوى بالوجوب و لو بلحاظ عدم تعرّض كثير منهم لهذه الجهة، و لكنّ الأحوط لو لم يكن الأقوى هو الوجوب و هل المراد من الصغار فى الروايتين ما يقابل الكبير و المتوسّط، أو ما يقابل الكبير فقط؟ قال فى الجواهر: يمكن إرادة الأحجار المعتدلة من الصغار فى النصوص «۳»، و لعلّه لذا قال فى القواعد و كشف اللثام: و لا يرجم بحصى صغار جدّاً

---

(۱) تقدّمتا فى ص ۲۲۵.

(۲) تقدّمتا فى ص ۲۲۵.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۵۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۴۲

....

يعذّب بطول الضرب مع بقاء الحياة «۱»، و لكنّ المستفاد من المتن أنّ عدم جواز الرجم بالحصى إنّما هو لعدم صدق الحجر عليه، و الظّاهر مدخلية عنوان الحجر فى صدق الرجم أيضاً؛ لأنّ معناه لغة هو الرمى بالحجارة، مضافاً إلى دلالة الروايتين على اعتبار الحجريّة و كيف كان، فبملاحظة الروايتين، و معنى الرجم الذى يعتبر فيه الرمى أنّه لا يجوز بصخرة كبيرة تقتله بواحدة أو اثنتين؛ لعدم تحقّق الرمى بالإضافة إليها، مضافاً إلى أنّه خلاف المأثور كما لا يخفى الخامس: أنّ الأحوط أن لا يقيم عليه الحدّ من كان على عنقه حدّ، و فى المسألة قولان: أحدهما: القول بالتحريم، و قد نسبه إلى القيل فى الشرائع «۲» ثانيهما: الكراهة، و نسبه فى الرياض إلى ظاهر الأكثر

بل المشـهور، بل فى أثناء كلامه دعوى الاتّفاق على الكراهـة ظاهراً «۳»، و فى محكىّ كشف اللثام نسبتها إلى ظاهر الأصحاب «۴» و كيف كان، فقد وردت فى المسألة روايات لا بدّ من ملاحظتها:

منهـا: صـحيحة زرارة على مـا فى الوسائل عن أبى جعفر (عليه السّـلام) قال: اتى أمير المؤمنين (عليه السّـلام) برجل قـد أقرّ على نفسه بالفجور، فقال أمير المؤمنين (عليه السّلام) لأصحابه: اغدوا غداً علىَّ متلثّمين، فقال لهم: من فعل مثل فعله فلا يرجمه و لينصرف، قال:

---

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۵، كشف اللّثام: ۲/ ۴۰۴.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۹.

(۳) رياض المسائل: ۱۰/ ۷۶.

(۴) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۴۳

....

فانصـرف بعضهم و بقى بعضهم، فرجمه من بقى منهم «۱» و لكنّ الحـديث على ما فى محكىّ الكافى و التهـذيب بدل «زرارة» «عمّن رواه» و إضافة كلمة: «أو أبى عبد اللّه (عليه السّلام)» «۲» و عليه فلا تخرج الرواية أيضاً عن الحجّيّة بعد اعتبار مراسيل ابن أبى عمير، و لا خفاء فى ظهورها فى النهى و التحريم و منها: مرفوعة أحمد بن محمّد بن خالد، التى رواها بطريق صـحيح علىّ بن إبراهيم، عن أبى بصـير يعنى المرادى عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام)، المشـتملة على قول أمير المؤمنين (عليه السّـلام) فى قصّة رجل أتاه بالكوفة و أقرّ بالزنا أربع مرّات: معاشـر المسـلمين إنّ هـذه حقوق اللّه، فمن كان للّه فى عنقه حـدّ فلينصـرف، و لا يقيم حـدود اللّه من فى عنقه حدّ، فانصـرف الناس و بقى هو و الحسن و الحسين، فرماه كلّ واحد ثلاثة أحجار فمات الرجل «۳» و لا خفاء أيضاً فى ظهورها فى الحرمة، خصوصـاً مع أنّ الحكم التنزيهى لا- يناسب الانصـراف الـذى يترتّب عليه الإقرار الضـمنى، الموجب للسـقوط عن أعين الناس و هتك الحيثيّات، و إن كـان يـدفعه التلثّم بحيث لا- يعرف أحـد أحـداً، و لكنّه مع ذلـك لا يناسب مع الحكم التنزيهى غير التحريمى، كما لا يخفى و منها: ما رواه الأصبغ بن نباتة فى الحديث الوارد فى رجل أتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فأقرّ عنده بالزنا، المشتمل على قوله (عليه السّلام) مخاطباً لمن حضر لشهود العذاب: نشدت اللّه رجلًا منكم للّه عليه مثل هذا الحقّ أن يأخذ للّه به، فإنّه لا يأخذ للّه بحقّ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۱ ح ۲.

(۲) الكافى: ۷/ ۱۸۸ ح ۲، التهذيب: ۱۰/ ۱۱ ح ۲۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۱ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۴۴

....

مـن يطلبه اللّه بمثله .. «۱» و منها: رواية ميثم، المشـتملة على قول أمير المؤمنين (عليه السّـلام) مخاطباً للناس الحاضـرين فى رجم امرأة أقرّت عنده بالزنا أربع مرّات: أيّها الناس إنّ اللّه عهد إلى نبيّه (صـلّى اللّه عليه و آله) عهداً عهده محمّد (صلّى اللّه عليه و آله) إلىَّ بأنّه لا يقيم الحـدَّ من للّه عليه حـدّ، فمن كان للّه عليه مثل ما له عليها فلا يقيم عليها الحـدّ «۲» و فى محكىّ المسالك الحكم بقصور سـند هذه الرواية «۳»، و لكنّ الظّاهر أنّها على بعض طرق نقلها صـحيحة، و إن كان على البعض الآخر ليست كـذلك و الظّاهر من الروايات

کما ذکرنا هو التحریم، و عن السرائر: و روی أنّه لا یرجمه إلّا من لیس للّه سبحانه فی جنبه حدّ، و هذا غیر متعذّر؛ لأنّه یتوب فیما بینه و بین اللّه تعالی ثمّ یرمیه «۴» و لکنّه ربّما یقال بحمل النهی فیها علی الکراهة، مضافاً إلی ما قیل من وجوب القیام بأمر اللّه تعالی، و عموم الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر، و الرجم من هذا القبیل و یرد علیه أنّ منشأ حمل النهی علی الکراهة إن کان هو قصور سند الروایات، فقد عرفت أنّ سند أکثرها صحیح أو کالصحیح، و إن کان هو استفادة المشهور منه الکراهة، فمن الواضح عدم حجّیة فهم المشهور فیما یتعلّق بمقام دلالة الروایات، بل اللازم اتّباع ما هو ظاهرها بحسب العرف و اللّغة، و أمّا الوجوب المذکور فهو

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۴۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۱ ح ۴.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۴۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۱ ح (۱).

(۳) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۳۸۸ ۳۸۹.

(۴) السرائر: ۳/ ۴۵۴.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۲۴۵

....

لا یجتمع مع الکراهة أیضاً، فالأحوط بملاحظة ما ذکرنا لو لم یکن أقوی هو عدم إقامة الحدّ ممّن کان علیه حدّ مطلقاً، أو خصوص الحدّ المماثل علی ما سیجیء.

بقی فی هذا المقام أُمور:

الأوّل: أنّ الحکم تحریماً أو تنزیهاً شامل لمطلق الحدّ، أو یختصّ بالحدّ المماثل للحدّ الذی أرید إجرائه؟ وجهان: ظاهر الجملة الاولی من روایة میثم و المرفوعة هو الأوّل، و ظاهر ذیل روایة میثم و روایة زرارة و روایة الأصبغ، الثانی. و یمکن أن یقال کما فی الجواهر بعدم المنافاة بینهما «۱»، و لعلّه لکونهما مثبتین، و لا وجه لحمل المطلق علی المقیّد فی هذه الصورة، و یؤیّده الجمع بین الأمرین فی روایة میثم علی ما عرفت نعم، ذکر القید لا بدّ و أن یکون له نکتة حتّی لا یکون لغواً، و من الممکن أن یکون الوجه فیه تحقّق الشدّة فی مورد القید، خصوصاً علی الکراهة التی یکون فیها المراتب فی کثیر من الموارد، و یؤیّد ما ذکرنا من التعمیم مساعدته للاعتبار، فإنّ الملاک فیه أنّ من کان مدیوناً للّه تعالی و لم یف دینه لا یناسبه استیفاء الدین الإلهی من غیره، کما لا یخفی الثانی: أنّه لو تاب عنه بینه و بین اللّه جاز إقامته، لما مرّ سابقاً فی بعض المسائل المتقدّمة من أنّ التوبة قبل البیّنة أو الإقرار یوجب سقوط الحدّ، و علیه فالتائب لا یکون للّه علیه حقّ بملاحظة توبته، و قد عرفت فیما [تقدّم] عن ابن إدریس من الحکم بعدم التعذّر بعد انفتاح باب التوبة و الرمی بعدها، و لکن عرفت فی بعض روایات الباب أنّه بعد قول أمیر المؤمنین (علیه السّلام) انصرف الناس کلّهم و لم یبق غیره

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۵۶ ۳۵۷.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۲۴۶

....

و غیر الحسنین (علیهم السّلام) «۱» و من البعید جدّاً عدم توبتهم جمیعاً فی ذلک الوقت، و ذکر فی الجواهر أنّه یمکن أن یکون لعدم علمهم بالحکم «۲» و لکنّه یبعّده أنّه ینبغی للإمام العالم بیان ذلک حتّی لا ینصرف کلّ الناس، خصوصاً مع ما فی الانصراف ممّا عرفت، و الذی یحتمل وجهاً لذلک أنّه کان غرض أمیر المؤمنین (علیه السّلام) من ذلک إثبات مزیّة للحسنین (علیهما السّلام) مقدّمة

لإمامتهما، خصوصاً مع ما فى بعض الروايات من أنّه كان فى جملة النّاس المنصرفين بعض أولاد أمير المؤمنين (عليه السّلام) «۳» أيضاً ممّن اعتقد جماعة بإمامته، فتدبّر الثالث: أنّه لا فرق فى الحكم المذكور بين ما إذا ثبت زنا المرجوم بالإقرار أو بالبيّنة، لكن عن الصيمرى الاختصاص بالأوّل، نظراً إلى أنّه إذا قامت البيّنة فالواجب بدأة الشهود «۴»، و من الممكن ثبوت الحدّ عليهم فيما بينهم و بين اللّه، و إلى أنّ مورد جميع الروايات المتقدّمة هى صورة الإقرار و يدفع الأوّل مضافاً إلى أنّ مقتضاه عدم ثبوت الحكم بالإضافة إلى الشهود فقط، لا بالإضافة إلى جميع الناس الذى هو المدّعى أنّه كان الواجب عليهم فى هذه الصورة هى التوبة، و مع الإخلال بها و الإصرار على عدمها يخرجون عن العدالة المعتبرة فيهم قطعاً مع أنّ النسبة بين دليل لزوم بدأة الشهود و بين أدلّة المقام هى العموم من وجه، و مادّة الاجتماع هى الشهود غير التائبين، و لا دليل على ترجيح ذلك الدّليل

---

(۱) وسائل الشيعة: ۳۴۱ و ۳۴۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۱ ح ۱ و ۳.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۵۷.

(۳) الكافى: ۷/ ۱۸۵– ۱۸۷ ح ۱، التهذيب: ۱۰/ ۹ ۱۱ ح ۲۳.

(۴) غاية المرام: ۴/ ۳۲۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – الحدود، ص: ۲۴۷

[مسألة ۶: إذا أُريد رجمه يأمره الإمام (عليه السّلام) أو الحاكم أن يغتسل غسل الميّت بماء السدر]

مسألة ۶: إذا أُريد رجمه يأمره الإمام (عليه السّلام) أو الحاكم أن يغتسل غسل الميّت بماء السدر، ثمّ ماء الكافور ثمّ القراح، ثمّ يكفّن كتكفين الميّت يلبس جميع قطعه، و يحنّط قبل قتله كحنوط الميّت، ثمّ يرجم فيصلّى عليه و يدفن بلا تغسيل فى قبور المسلمين، و لا يلزم غسل الدم من كفنه، و لو أحدث قبل القتل لا يلزم إعادة الغسل، و نيّة الغسل من المأمور، و الأحوط نيّة الآمر أيضاً (۱).

على أدلّة المقام فى مورد التعارض، و من الممكن دعوى العكس و يدفع الثانى، وضوح أنّ المورد لا يكون مخصّصاً، خصوصاً بعد ظهور التعبير فى الملاك الذى هو مستند الحكم، كما لا يخفى

(۱) قال الشيخ (قدّس سرّه) فى الخلاف: «من وجب عليه الرجم يؤمر بالاغتسال أوّلًا و التكفين، ثمّ يرجم و يدفن بعد ذلك بعد أن يصلّى عليه و لا يغسل بعد قتله، و قال جميع الفقهاء: إنّه يغسل بعد موته (قتله) و يصلّى عليه، دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم لا يختلفون فيه» «۱» و الأصل فى الحكم رواية مسمع كردين، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: المرجوم و المرجومة يغسلانِ و يحنّطانِ و يلبسانِ الكفن قبل ذلك، ثمّ يرجمان و يصلّى عليهما، و المقتصّ منه بمنزلة ذلك يغسّل و يحنّط و يلبس الكفن، ثمّ يقاد و يصلّى عليه «۲» و رواه الصدوق «۳» مرسلًا عن أمير المؤمنين (عليه السّلام)، و الشيخ تارة بإسناده عن

---

(۱) الخلاف: ۵/ ۳۸۵ ۳۸۶ مسألة ۲۸.

(۲) وسائل الشيعة: ۲/ ۷۰۳، كتاب الطهارة، أبواب غسل الميّت ب ۱۷ ح ۱.

(۳) من لا يحضره الفقيه: ۱/ ۱۵۷– ۱۵۸ ح ۴۴۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – الحدود، ص: ۲۴۸

....

الكلينى، و أخرى بسند آخر مرسلًا عن مسمع كردين، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) مثله «۱» و على أىّ حال فالرواية ضعيفة من حيث السند، أمّا للإرسال و إمّا لغيره، و لكنّها منجبرة بفتوى الأصحاب به من غير خلاف يعرف، كما اعترف به فى محكىّ المعتبر «۲» و الذكرى «۳»، هذا من جهة السند. و أمّا من جهة المتن ففى التهذيب «يغتسلان» بدل يغسّلان و ليس المراد من قوله (عليه السّلام): «يغسّلان» أنّ المباشر للغسل غيرهما من الحاكم أو نائبه، بل الظّاهر أنّ المراد به هو الأمر بأن يغتسل بنفسه؛ لعدم معهوديّة غسل الحى القادر عليه كغسل الميّت، غاية الأمر أنّ شدّة الإضافة ربّما تقتضى وقوع النيّة من الآمر، و لذا احتاط فى المتن نيّته أيضاً زائدة على نيّة المأمور كما أنّ المستفاد من هذا القول و ممّا عطف عليه من التحنيط و التكفين خصوصاً بعد الاقتصار على الصلاة عليه بعد الرجم، أنّ هذا الغسل هو غسل الميّت قد قدّم على الموت فى المرجوم و المقتصّ منه، لا أنّه غسل آخر، فلا بدّ من مراعاة الكميّة و الكيفيّة المعتبرتين فيه، كما أنّ المراد من التكفين هو التكفين المعتبر فى الميّت و كذا التحنيط، و عليه فلا مجال للتمسّك بإطلاق وجوب التغسيل و الحكم بكفاية غسل واحد على نحو سائر الأغسال نعم، يستفاد من الإطلاق الدّالّ على الاكتفاء بهذا الغسل، عدم لزوم الإعادة لو أحدث قبل القتل، من دون فرق بين ما إذا كان الحدث هو الأصغر أو الأكبر، كما أنّ مقتضى الاقتصار على الصلاة عليه بعد الرجم عدم لزوم غسل الدم من كفنه،

---

(۱) التهذيب: ۱/ ۳۳۴ ح ۹۷۸ و ۹۷۹.

(۲) المعتبر فى شرح المختصر: ۱/ ۳۴۷.

(۳) ذكرى الشيعة: ۱/ ۳۲۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۴۹

....

مع أنّ القاعدة تقتضى تلطّخه بالدم، كما أنّ مقتضاه عدم تكرار الغسل بعده؛ لأنّه لا يلائم مع التقديم، و فى رواية أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) الواردة فى قصّة رجل أتاه أى عليّاً (عليه السّلام) بالكوفة، المشتملة على رجمه و الصلاة عليه و دفنه، فقيل: يا أمير المؤمنين أ لا تغسّله؟ فقال: قد اغتسل بما هو طاهر إلى يوم القيامة، لقد صبر على أمرٍ عظيم «۱» فإنّ الظّاهر أنّ المراد بقوله (عليه السّلام): قد اغتسل هو الاغتسال الواقع قبل الرجم، خصوصاً مع وقوعه جواباً عن الاعتراض عليه من جهة عدم التغسيل، و يحتمل أن يكون المراد به هو التطهير الحاصل بإجراء الحدّ و الرجم، و يؤيّده التعبير بالتطهير فى قول الرجل فى صدر الرواية: «إنّى زنيت فطهّرنى» و كيف كان فلا تجب إعادة الغسل بوجه و أمّا الدفن، فيدلّ عليه مضافاً إلى رواية أبى بصير، ما فى ذيل رواية أبى مريم، الواردة فى امرأة أتت أمير المؤمنين (عليه السّلام)، المشتملة على قوله (عليه السّلام) بعد رجمها: فادفعوها إلى أوليائها، و مروهم أن يصنعوا بها كما يصنعون بموتاهم «۲» و الرواية النبويّة الواردة فى المرأة الجهنية، التى أمر بها نبى اللّه، فشدّت عليها ثيابها، ثمّ أمر بها فرجمت، ثمّ أمرهم فصلّوا عليها ثمّ دفنوها، فقال عمر: يا رسول اللّه تصلّى عليها و قد زنت؟ فقال: و الذى نفسى بيده لقد تابت توبة لو قسّمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، و هل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها «۳».

و الرواية النبويّة الأُخرى الواردة فى الغامدية: لقد تابت توبة لو تابها صاحب

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۴ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۰، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۵.

(۳) سنن البيهقى: ۸/ ۲۲۵.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۲۵۰

....

مکس (میسر) لغفر اللّه له، ثمّ أمر بهـا فصُلّی علیها و دفنت «۱» و الظّاهر أنّ المراد بصـاحب المکس هو العشّـار و ممّا ذکرنا ظهر أنّ محلّ الدفن هو قبور المسلمین؛ لعدم خروجه عن الإسلام، بل توبته بالنحو المذکور فی الروایهٔ، و تفصیل الکلام بالإضافهٔ إلی الغسل و الکفن و الحنوط مذکور فی کتاب الطهارهٔ فراجع.

(۱) سنن البیهقی: ۸/ ۲۲۱.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۲۵۱

[القول فی اللواحق]

اشارهٔ

القول فی اللواحق و فیها مسائل:

[مسألهٔ ۱: إذا شهد الشهود بمقدار النصاب علی امرأهٔ بالزنا قبلًا فادّعت أنّها بکر، و شهد أربع نساء عدول بذلک]

مسألهٔ ۱: إذا شـهد الشهود بمقدار النصاب علی امرأهٔ بالزنا قبلًا فادّعت أنّها بکر، و شهد أربع نساء عدول بذلک تقبل شهادتهنّ و یدرأ عنها الحـدّ. بل الظّاهر أنّه لو شـهدوا بالزنا من غیر قید بالقبل و لا الدبر فشـهدت النساء بکونها بکراً یدرأ الحدّ عنها، فهل تحدّ الشـهود للفریهٔ أم لا؟ الأشـبه الثانی و کذا یسـقط الحدّ عن الرجل لو شـهد الشهود بزناه بهذه المرأهٔ، سواء شهدوا بالزنا قبلًا أو أطلقوا، فشهدت النساء بکونها بکراً. نعم، لو شـهدوا بزناه دبراً ثبت الحدّ و لا یسقط بشهادهٔ کونها بکراً و لو ثبت علماً بالتواتر و نحوه کونها بکراً، و قد شهـد الشـهود بزناها قبلًا أو زناه معها کـذلک، فالظّاهر ثبوت حـدّ الفریهٔ إلّا مع احتمال تجدید البکارهٔ و إمکانه، و لو ثبت جبّ الرجل المشهود علیه بالزنا فی زمان لا یمکن حدوث الجبّ بعده درأ عنه الحدّ و عن المرأهٔ التی شهدوا أنّه زنی بها، و حدَّ الشهود

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۲۵۲

للفریهٔ إن ثبت الجبّ علماً و إلّا فلا یحدّ (۱).

(۱) فی هذه المسألهٔ أمران:

الأـمر الأـوّل: أنّه إذا شـهد الشـهود بمقـدار النصاب علی أنّها زنت و ادّعت البکارهٔ و شـهدت أربع نساء عـدول علی ثبوتها، فهل تحدّ المرأهٔ حدّ الزنا أم لا؟ فنقول: فیه فروض ثلاثهٔ:

الأوّل: ما إذا شهد الشهود بالزنا المقیّد بالقبل، و الحکم فیه هو درء الحدّ عنها فتوًی و نصّاً، أمّا الفتوی فقد قال فی الجواهر: بلا خلاف أجده فیه، بل فی الریاض «۱»: إجماعاً علی الظّاهر المصرّح به فی التنقیح «۲»، «۳» و أمّا النصّ فهی روایتان:

إحداهما: روایهٔ السـکونی إسماعیل بن أبی زیاد المعتبرهٔ، عن أبی عبد اللّه، عن أبیه، عن علیّ (علیهم السّلام) أنّه أتی رجل بامرأهٔ بکر زعم أنّهـا زنت، فـأمر النسـاء فنظرن إلیها فقلن: هی عـذراء، فقال علیّ (علیه السّـلام): ما کنت لأضـرب من علیها خاتم من اللّه، و کان یجیز شهادهٔ النساء فی مثل هذا «۴» و الجواب فی الروایهٔ شاهد علی ثبوت الزنا بشهادهٔ الشهود، و أنّه لو لـم یکن فی البین ادّعاء البکارهٔ

لترتّب الحدّ عليها، كما أنّ أمره (عليه السّلام) بأن تنظر النساء إليها دليل على أنّ موردها صورة ادّعائها البكارة، لا كونها بكراً جزماً، و عليه فتنطبق الرواية على المقام، و إن كان ظاهر العبارة غير ذلك كما لا يخفى.

---

(۱) رياض المسائل: ۱۰/ ۷۸.

(۲) التنقيح الرائع: ۴/ ۳۴۵ ۳۴۶.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۶۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۹۴، أبواب حدّ الزنا ب ۲۵ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۵۳

....

ثانيتهما: رواية زرارة، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى أربعة شهدوا على امرأة بالزنا، فقالت: أنا بكر، فنظر إليها النساء فوجدنها بكراً، فقال: تقبل شهادة النساء «۱» مع أنّ مقتضى القاعدة بعد شهادة النساء بالبكارة و حجّية شهادتهنّ فى مثلها ثبوت التعارض بينها و بين شهود الزنا، و عليه فلا دليل على ثبوت الزنا حتّى يترتّب عليه الحدّ و دعوى إنّه يحتمل عود البكارة، فلا تنافى بين الشهادتين مدفوعة مضافاً إلى أنّه لا مجال لها فى مقابل النصّ؛ لأنّه اجتهاد فى مقابله بأنّ مجرّد الاحتمال لا ينافى تحقّق الشبهة الموجبة لدرء الحدّ، فتدبّر. و كيف كان فلا إشكال فى الحكم فى هذا الفرض الفرض الثانى: ما إذا شهد الشهود بالزنا مطلقاً من غير تقييد بالقبل أو بغيره، و عن المسالك «۲» ثبوت الزنا فى هذا الفرض؛ لعدم المنافاة بعد احتمال كونه فى الدبر و يرد عليه وضوح شمول الروايتين لهذه الصورة لو لم نقل بظهور رواية زرارة فى خصوصها، مضافاً إلى انصراف الإطلاق إلى القبل الموجب لتحقّق التعارض، و إلى الشبهة الموجبة لدرء الحدّ الفرض الثالث: ما إذا شهد الشهود بالزنا المقيّد بالدبر، و الظّاهر خروجه عن الروايتين، و عدم كون شهادة النساء بالبكارة أقوى من العلم بها، مع أنّه فى صورة العلم لا بدّ من الحكم بالزنا و ترتيب أثر الحدّ عليه؛ لعدم المنافاة أصلًا، فلا بدّ من أن يكون الحكم كذلك فى صورة الشهادة أيضاً.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۶۷، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۴۴.

(۲) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۹۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۵۴

....

ثمّ إنّه كما يسقط الحدّ عن المرأة فى الفرضين الأولين، كذلك يسقط عن الرجل لو شهد الشهود بزناه بهذه المرأة التى ثبتت بكارتها، كما أنّه لو ثبت جبّ الرجل المشهود عليه بالزنا فى زمان لا يمكن حدوث الجبّ بعده، يدرأ عنه الحدّ و عن المرأة التى شهدوا أنّه زنى بها، من دون فرق بين الفروض الثلاثة الأمر الثانى: فى أنّه هل تحدّ الشهود للفرية فى الفرضين الأوّلين اللذين لم يثبت الزنا فيهما بشهادتهم أم لا؟ فالمحكىّ عن أبى علىّ «۱» و الشيخ فى النهاية «۲» و ابن إدريس فى كتاب الشهادات «۳» الثبوت، و قد جعله المحقّق فى الشرائع «۴» الأشبه، و عن الشيخ فى المبسوط «۵» الذى ألّف بعد النهاية، و ابن إدريس فى باب الحدود «۶» السقوط، و قد جعله فى المتن الأشبه و دليل الأوّل أنّ تقديم شهادة النساء فى الرواية يستلزم ردّ شهادتهم، المستلزم لكذبهم، الموجب لثبوت حدّ الفرية عليهم و قد ردّه فى الجواهر بقوله: و فيه منع ظاهر؛ لجواز قبول الشهادتين و الحكم بالتعارض المقتضى للشبهة، و لاحتمال عود

البكارة و إن بَعُدَ، و لإشعار ترك ذكره في الخبرين «۷» أقول: غير خفيّ أنّ رواية زرارة الظّاهرة في قبول شهادة النساء ظاهرة أيضاً في

(۱) حكي عنه في مختلف الشيعة: ۹/ ۱۳۷- ۱۳۸.

(۲) النهاية: ۳۳۲ ۳۳۳.

(۳) السرائر: ۲/ ۱۳۷.

(۴) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۹.

(۵) المبسوط: ۸/ ۱۰.

(۶) السرائر: ۳/ ۴۲۹- ۴۳۰.

(۷) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۶۳.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۵۵

....

ردّ شهادة شهود الزنا، لأنّ الجواب عن سؤال وجود البيّنتين مع وجود المعارضة في البين بقبول إحداهما معيّنة يكون المتفاهم منه عند العرف ترجيح إحداهما و ردّ الأُخرى، فاحتمال كون المراد قبول الشهادتين و الحكم بالتعارض لا ينطبق مع الرواية أصلًا. نعم لو كان المستند في المقام هي القاعدة لكان مقتضاها التعارض المذكور و بالجملة ظاهر الرواية ردّ شهادة شهود الزنا، و هو يستلزم تكذيبهم الموجب لثبوت حدّ الفرية عليهم و أمّا احتمال عود البكارة، فإن اتّكلنا عليه فاللازم إجراء حدّ الزنا على المرأة، مع أنّ المفروض درء الحدّ عنها، و أمّا عدم التعرّض له في الروايتين فلا إشعار فيه على العدم؛ لعدم كونهما في مقام بيان حكم الشهود، بل غرضهما بيان حكم المرأة من جهة ثبوت الحدّ عليها و عدمه، هذا فيما إذا شهدت النساء بالبكارة و أمّا لو ثبتت البكارة علماً من طريق التواتر و غيره، فهذا الفرض خارج عن مورد الروايتين، و لا بدّ فيه من ملاحظة القاعدة، و مقتضاها أنّه على تقدير المعارضة المتحقّقة بكون المشهود به هو الزنا قبلًا دون الدبر أو الإطلاق، و بعدم احتمال تجديد البكارة و عدم إمكانه، يثبت حدّ الفرية على الشهود؛ لاستلزام العلم بالبكارة مع الشرطين العلم بكذبهم، الموجب لثبوت حدّ الفرية عليهم و أمّا مع انتفاء أحد الشرطين فلا تتحقّق المعارضة و لا يستلزم العلم بالبكارة للعلم بكذبهم، فلا يتحقّق موضوع الفرية كما هو ظاهر بقي الكلام فيما لو ثبت جبّ الرجل المشهود عليه بالزنا أو عليها بالزنا به، و كان ثبوته في زمان لا يمكن حدوثه بعده، و الظّاهر درء الحدّ عنه أو عنها، سواء كان ثبوته بالعلم أو بالبيّنة. أما الأوّل فواضح، و أمّا الثاني فللتعارض الموجب لعدم

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۵۶

[مسألة ۲: لا يشترط حضور الشهود عند إقامة الحدّ رجماً أو جلداً]

مسألة ۲: لا يشترط حضور الشهود عند إقامة الحدّ رجماً أو جلداً، فلا يسقط الحدّ لو ماتوا أو غابوا. نعم، لو فرّوا لا يبعد السقوط للشبهة الدارأة، و يجب عقلًا على الشهود حضورهم موضع الرجم مقدّمة لوجوب بدئهم بالرجم، كما يجب على الإمام (عليه السّلام) أو الحاكم الحضور ليبدأ بالرجم إذا ثبت بالإقرار، و يأتي به بعد الشهود إذا ثبت بالبيّنة (۱).

ثبوت حدّ الزنا؛ لعدم ثبوت موضوعه و من الواضح أنّه لا فرق في الجبّ بين الفروض الثلاثة المتقدّمة في مسألة البكارة و أمّا حدّ الفرية فيثبت فيما إذا ثبت الجبّ علماً؛ لما عرفت في العلم بالبكارة، و أمّا إذا ثبت بالشهادة فالظّاهر عدم الثبوت لخروج هذا الفرض

عن الروايتين، و مقتضى القاعدة العدم كما مرّ؛ لأنّه كما لم يثبت الزنا لفرض التعارض كذلك لا يثبت الفرية أيضاً، و عليه فالفرق بين هذا المقام و مسألة البكارة أنّ الحكم بثبوت حدّ الفرية فيها لأجل ظهور الرواية فيه على ما عرفت من المتفاهم العرفى منها، بخلاف المقام الذى لا بدّ من استفادة حكمه من القاعدة، و مقتضاها عدم ثبوت شيء من الحدّين

(۱) أمّا عدم اشتراط حضور الشهود عند إقامة الحدّ بمعنى سقوط الحدّ مع عدم حضورهم و كون إقامته متوقّفة عليه، فلأنّه لا دليل على الاشتراط، مضافاً إلى استصحاب بقاء الحدّ و عدم سقوطه، خلافاً لأبى حنيفة، حيث حكم بأنّه لا يجوز للحاكم أن يحكم بشهادة الشهود إذا ماتوا أو غابوا «۱»، و مراده من الحكم

(۱) حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار: ۴/ ۱۱، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۱۸۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۵۷

....

إجراء الحدّ لا أصل الحكم و وجوب بدأة الشهود بالرجم مع أنّه يختصّ بالرجم و لا يعمّ مطلق الحدّ إنّما يكون مجرّد حكم تكليفىّ، و لا يستفاد منه الاشتراط، و على ما ذكرنا فلا يكون الموت أو الغيبة مسقطاً للحدّ، بل و لا وجه لاحتمال وجوب التأخير إلى حضورهم لو توقّع؛ لأنّه لا نظرة فى الحدود نعم، لو كانت الغيبة بعنوان الفرار، فالظّاهر سقوط الحدّ للشُّبهة الدارءَة، و لحسنة محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى رجل جاء به رجلان و قالا: إنّ هذا سرق درعاً، فجعل الرجل يناشده لمّا نظر فى البيّنة، و جعل يقول: و اللّه لو كان رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) ما قطع يدى أبداً، قال: و لِمَ؟ قال: يخبره ربّه إنّى برىء فيبرأنى ببراءتى، فلمّا رأى مناشدته إيّاه دعا الشاهدين، فقال: اتّقيا اللّه و لا تقطعا يد الرجل ظلماً و ناشدهما، ثمّ قال: ليقطع أحدكما يده و يمسك الآخر يده، فلمّا تقدّما إلى المصطبة ليقطع يده ضرب الناس حتّى اختلطوا، فلمّا اختلطوا أرسلا الرجل فى غمار الناس «۱» حتّى اختلطا بالناس، فجاء الذى شهدا عليه فقال: يا أمير المؤمنين شهد علىّ الرجلان ظلماً، فلمّا ضرب الناس و اختلطوا أرسلانى و فرّا، و لو كانا صادقين لم يرسلانى، فقال أمير المؤمنين (عليه السّلام): من يدلّنى على هذين أنكلهما «۲» و الظّاهر أنّ المستفاد من الرواية إنّه لا موضوعية للفرار، بل الملاك هو تحقّق الشُّبهة، فالحكم يدور مدارها وجوداً و عدماً، كما لا يخفى.

(۱) «أكون فى غمار الناس» أى فى جمعهم المُتكاثف، النهاية فى غريب الحديث: ۳/ ۳۸۴.

(۲) الكافى: ۷/ ۲۶۴ ح ۲۳، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۵، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۳ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۵۸

[مسألة ۳: إذا شهد أربعة أحدهم الزوج بالزنا]

مسألة ۳: إذا شهد أربعة أحدهم الزوج بالزنا، فهل تقبل و ترجم المرأة أو يلاعن الزوج و يجلد الآخرون للفرية؟ قولان و روايتان، لا يبعد ترجيح الثانى على إشكال (۱).

و أمّا وجوب الحضور على الشهود عقلًا فى موضع الرجم، فلما عرفت فى المسائل السابقة أنّه يجب تكليفاً عليهم البدأة بالرمى، و قد تقرّر فى محلّه أنّ مقدّمة الواجب لا- تتّصف بالوجوب الشرعى و إن كان غيريّاً، بل الوجوب المتعلّق بها إنّما هو من ناحية العقل، ضرورة حكمه بلزوم الإتيان بها لأجل التمكّن من إتيان ذيها و منه يظهر وجوب حضور الإمام مطلقاً و لو فى صورة الثبوت بالإقرار،

للزوم البدأة فى هذه الصورة، و الإتيان بالرمى بعد الشهود فيما إذا ثبت بالبيّنة، غاية الأمر أنّ الوجوب أيضاً عقلى من باب المقدميّة

(۱) أقول: القول الأوّل منسوب إلى الأكثر كما عن المسالك «۱»، و قد قوّاه صاحب الجواهر (قدّس سرّه) «۲» و الثانى محكىّ عن جماعة، و المسألة منصوصة وردت فيها روايات متعارضة، و البحث فيها تارة مع قطع النظر عن الروايات، و أُخرى مع ملاحظتها أمّا الفرض الأوّل: فالظّاهر أنّ مقتضى إطلاق ما دلّ على اعتبار الشهود الأربعة فى إثبات الزنا، ممّا عرفت أنّه لا فرق بين الزوج و بين الشاهد الأجنبى، بعد تحقّق شرائط الشهادة فيه؛ من العدالة و غيرها، بل يمكن أن يقال: بأنّ الزوج أولى بالقبول لهتك عرضه.

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۳۹۴.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۶۵.

....

مع أنّه يشمله ما دلّ على جواز شهادة كلّ من الرجل و المرأة للآخر و على الآخر، هذا، مضافاً إلى ظاهر قوله تعالى وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوٰاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدٰاءُ إِلّٰا أَنْفُسُهُمْ فَشَهٰادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهٰادٰاتٍ بِاللّٰهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصّٰادِقِينَ «۱» لظهور الاستثناء فى الاتّصال، فيدلّ على أنّ الأزواج أيضاً من الشهود، مضافاً إلى أنّ الشهادات الأربعة بمنزلة الشّهادات من الأربعة، و إن كان يبعّده أوّلًا لزوم تعقّبها باللعن، و ثانياً لزوم تأخّرها عن الرمى، بمعنى كونها زائدة على أصل الرمى، و كيف كان، فلا خفاء فى ظهور الآية فى كون الزوج من جملة الشهود هذا، مضافاً إلى قوله تعالى وَ اللّٰاتِى يَأْتِينَ الْفٰاحِشَةَ مِنْ نِسٰائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ «۲» فإنّه يشمل الزوج و غيره، بناءً على أنّ الخطاب للحكّام نعم، قوله تعالى لَوْ لٰا جٰاؤُ عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدٰاءَ «۳» ظاهر فى لزوم الإتيان بشهودٍ غير نفسه؛ لأنّه لا يقال: جاء الإنسان بنفسه، و لكنّ الظّاهر أظهرية الآية المتقدّمة، فلا مانع من كون الزوج أيضاً أحد الشهداء بقرينتها و أمّا الفرض الثانى: فقد وردت فى المسألة رواية إبراهيم بن نعيم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها؟ قال: تجوز شهادتهم «۴» و فى سندها عباد بن كثير و هو غير موثّق.

---

(۱) سورة النور ۲۴: ۶.

(۲) سورة النساء ۴: ۱۵.

(۳) سورة النور ۲۴: ۱۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۶۰۶، كتاب اللعان ب ۱۲ ح ۱.

....

و فى مقابلها رواية زرارة، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، قال: يلاعن الزوج و يجلد الآخرون «۱» و رواية أبى سيّار مسمع، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى أربعة شهدوا على امرأة بفجورٍ أحدهم زوجها، قال: يجلدون الثلاثة و يلاعنها زوجها، و يفرّق بينهما و لا تحلّ له أبداً «۲» و فى سندها إبراهيم بن نعيم، و الظّاهر كما عن التهذيب و الفقيه «۳» هو نعيم بن إبراهيم الذى هو مجهول، كما أنّ فى سند رواية زرارة إسماعيل بن خراش، و هو أيضاً مجهول و قد جمع بينهما بوجوه:

الأوّل: ما عن الشيخ (قدّس سرّه) من حمل الطائفة الثانية على اختلال بعض الشرائط «۴» الثانى: ما عن السرائر «۵» و الوسيلة «۶» و

الجامع «۷» من الجمع بینهما بسبق الزوج بالقذف و عدمه، فیعتبر الأربعة غیر الزوج فی الأوّل دون الثانی؛ لأنّ قوله تعالی لَوْ لا جاؤُ فیمن ابتدأ بالقذف، بل عن السرائر الاستشهاد بقوله تعالی وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ أَزْواجَهُمْ إلی آخرها، نظراً إلی أنّه قد رمی زوجته و لم یکن له شهداء إلّا نفسه؛ لأنّ شهادة الثلاثة غیر معتدّ بها إلّا بانضمام شهادة الرابع، فکأنّها

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۶۰۶، کتاب اللعان ب ۱۲ ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۵/ ۶۰۶، کتاب اللعان ب ۱۲ ح ۳.

(۳) التهذیب: ۱۰/ ۷۹ ح ۳۰۶، الفقیه: ۴/ ۵۲ ح ۵۰۷۸.

(۴) النهایة: ۶۹۰.

(۵) السرائر: ۳/ ۴۳۰.

(۶) الوسیلة: ۴۱۰.

(۷) الجامع للشرائع: ۵۴۸.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۲۶۱

[مسألة ۴: للحاکم أن یحکم بعلمه فی حقوق اللّه و حقوق النّاس]

مسألة ۴: للحاکم أن یحکم بعلمه فی حقوق اللّه و حقوق النّاس، فیجب علیه إقامة حدود اللّه تعالی لو علم بالسبب، فیحدَّ الزانی کما یجب علیه مع قیام البیّنة و الإقرار، و لا یتوقّف علی مطالبة أحد، و أمّا حقوق الناس فتقف إقامتها علی المطالبة حدّا کان أو تعزیراً، فمع المطالبة له العمل بعلمه (۱).

لم تکن فی الحکم «۱» و قد مرّ الجواب عن الاستشهاد بالآیة الثالث: ما عن ابن الجنید من حمل روایة اللعان علی ما إذا کانت الزوجة مدخولًا بها لیتحقّق شرط اللعان «۲» الرابع: ما عن الصدوق من الجمع بین الخبرین «۳» بناءً علی ما اختاره من أنّه لا لعان إلّا فی نفی الولد بأنّه إذا لم ینف الولد کان أحد الأربعة، و إلّا حدّ الثلاثة و لاعنها هذا، و الظّاهر أنّ الجمع بأحد الوجوه المذکورة لا یخرج عن الجمع التبرّعی، و هو لا یوجب خروج الروایتین عن عنوان التعارض، فاللازم معاملة المتعارضین معهما، و الترجیح مع روایة القبول؛ لموافقتها للشُّهرة أوّلًا، و للکتاب ثانیاً علی ما عرفت و إن شئت فقل بعدم حجیّة شیء من الروایات؛ لضعفها من حیث السند، و اللازم الرجوع إلی غیرها، و قد مرّ أنّ مقتضاه القبول

(۱) وقع الخلاف بعد أنّه لا خلاف بیننا معتدّ به فی أنّ الإمام المعصوم یقضی

---

(۱) السرائر: ۳/ ۴۳۱.

(۲) حکی عنه فی مختلف الشیعة: ۹/ ۱۳۸ مسألة ۲.

(۳) من لا یحضره الفقیه: ۴/ ۵۲، المقنع: ۴۴۰.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۲۶۲

....

بعلمه مطلقاً فی حقّ اللّه و حقّ الناس فی أنّ الحاکم غیره هل یجوز له القضاء بعلمه مطلقاً، أو لا یجوز له کذلک، أو یکون هناک

تفصيل؟ فالأكثر على الأوّل، و حكى السيد فى الانتصار عن أبى علىّ بن الجنيد الثانى «۱»، و لكن فى محكيّ المسالك عن ابن الجنيد فى كتابه الأحمدى جواز الحكم فى حدود اللّه دون حقّ الناس «۲»، و المحكيّ عن ابن إدريس «۳» و ابن حمزة «۴» عكس ذلك، و هو الجواز فى حقوق الناس دون حقوق اللّه تعالى، و عن حدود النهاية: إذا شاهد الإمام من يزنى أو يشرب الخمر كان عليه أن يقيم الحدّ عليه، و لا ينتظر مع مشاهدته قيام البيّنة و لا الإقرار. و ليس ذلك لغيره، بل هو مخصوص به. و غيره، و إن شاهد يحتاج أن يقوم له بيّنة أو إقرار من الفاعل «۵» و كيف كان فقد استدلّ على القول الأوّل، و هو الجواز مطلقاً بوجوه:

الأوّل: الإجماع المدّعى فى كلمات جماعة من الفقهاء و كتبهم، كالإنتصار «۶» و الغنية «۷» و الخلاف «۸» و نهج الحق «۹» و بعض الكتب الأُخر، و قد اعتمد عليه غاية

---

(۱) الإنتصار: ۴۸۸.

(۲) مسالك الأفهام: ۱۳/ ۳۸۴.

(۳) السرائر: ۲/ ۱۷۹، و لكن ظاهر صدر كلامه التعميم. و كذا قال فى ج ۳/ ۴۳۲: للقاضى أن يحكم بعلمه مطلقاً.

(۴) الوسيلة: ۲۱۸.

(۵) النهاية: ۶۹۱.

(۶) الإنتصار: ۴۸۶، ۴۸۷ ۴۸۸.

(۷) غنية النزوع: ۴۳۶.

(۸) الخلاف: ۶/ ۲۴۲ ۲۴۴ مسألة ۴۱.

(۹) نهج الحقّ: ۵۶۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – الحدود، ص: ۲۶۳

....

الاعتماد السيّد فى الإنتصار، و صاحب الجواهر. قال فى الأوّل بعد بيان أنّ الجواز ممّا انفردت به الإماميّة و وافقهم فيه بعض آخر: فإن قيل: كيف تستجيزون ادّعاء الإجماع من الإماميّة فى هذه المسألة، و أبو علىّ بن الجنيد يصرّح بالخلاف و يذهب إلى أنّه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه فى شىء من الحقوق و الحدود؟ قلنا: لا خلاف بين الإماميّة فى هذه المسألة، و قد تقدّم إجماعهم ابن الجنيد و تأخّره، و إنّما عوّل ابن الجنيد على ضرب من الرأى و الاجتهاد، و خطؤه ظاهر «۱» و قال فى الجواهر بعد نقل الإجماع من الكتب المذكورة: و هو الحجّة، ثمّ أورد الأدلّة الأخرى ثمّ قال: و ليس فى شىء من الأدلّة المذكورة عدا الإجماع منها دلالة على ذلك «۲» و لكنّ الظّاهر أنّه لا مجال للاتّكال على الإجماع فى المسألة التى تكثر فيها الوجوه و الأدلّة، فإنّه من المحتمل قويّاً أن تكون تلك الوجوه كلّاً أو بعضاً مستندة للمجمعين، و عليه فلا يكون مثله كاشفاً عن موافقة المعصوم و مطابقة آرائهم لرأيه (عليه السّلام). و بالجملة لا أصالة للإجماع فى مثل المقام فلا وجه للاستناد إليه أصلًا الثانى: استلزام عدم قضاء الحاكم على طبق علمه فسقه أو إيقاف الحكم، و هما معاً باطلان، و ذلك لأنّه إذا طلّق الرجل زوجته ثلاثاً مثلًا بحضرته، ثمّ جحد كان القول قوله مع يمينه، فإن حكم بغير علمه و هو استحلافه و تسليمها إليه لزم فسقه، و إلّا لزم إيقاف الحكم لا لموجب الثالث: مثل قوله تعالى الزّانِيَةُ وَ الزّانِى فَاجْلِدُوا كُلَّ واحِدٍ مِنْهُما مِائَةَ جَلْدَةٍ

---

(۱) الإنتصار: ۴۸۷ ۴۸۸.

(۲) جواهر الكلام: ۴۰/ ۸۹.

....

«۱» و قوله تعالى السّارِقُ وَ السّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُما «۲» نظراً إلى أنّ المخاطب فيه هو الحكّام الّذين بيدهم الحكم و فصل الخصومة و إجراء الحدود، و قد علّق فيه الحكم على مثل عنوان الزاني و السارق، فإذا كان هذا العنوان محرزاً للحاكم من طريق العلم الذى لا يشوبه ريب، فالواجب عليه إقامة الحدّ و إجرائه، لعدم توقّف إجرائه على شىء آخر غير تحقّق نفس هذا العنوان، و لا إشارة فى مثله إلى مدخليّة شىء آخر فى الموضوع، مثل كونه ثابتاً من طريق خصوص البيّنة، أو الإقرار، فملاحظة مثل الآيتين تقتضى لزوم إجراء الحدّ مع إحراز عنوان الموضوع من طريق العلم و لكن هذا الدليل لا يجرى فى جميع صور المدّعى، لعدم جريانه فى الأموال، فلا بدّ إمّا الأخذ بما فى الانتصار حيث قال: و إذا ثبت ذلك فى الحدود فهو ثابت فى الأموال؛ لأنّ من أجاز ذلك فى الحدود أجازه فى الأموال، و لم يجزه أحد من الأمّة فى الحدود دون الأموال «۳»، و إمّا الالتزام بما فى الجواهر من دعوى الأولويّة «۴» و لكنّ الظّاهر جريان المناقشة فى كليهما، لما عرفت من نقل المسالك عن كتاب ابن الجنيد الجواز فى الحدود، أى حدود اللّه دون حقوق النّاس، و لمنع الأولويّة بعد ثبوت الاتّهام فى حقوق الناس كثيراً، كما لا يخفى الرابع: ما ذكره فى الإنتصار فى جملة الأدلّة من قوله: و كيف يخفى إطباق الإماميّة على وجوب الحكم بالعلم، و هم ينكرون توقّف أبى بكر عن الحكم لفاطمة بنت

(۱) سورة النور ۲۴: ۲.

(۲) سورة المائدة ۵: ۳۸.

(۳) الإنتصار: ۴۹۲.

(۴) جواهر الكلام: ۴۰/ ۸۸.

....

رسول اللّه (سلام اللّه عليها) بفدك، لما ادّعت أنّه أنحلها أبوها؟ و يقولون: إذا كان عالماً بعصمتها و طهارتها و أنّها لا تدّعى إلّا حقّا، فلا وجه لمطالبتها بإقامة البيّنة؛ لأنّ البيّنة لا وجه لها مع العلم بالصدق «۱» الخامس: الآيات الدالّة على وجوب الحكم بين النّاس بالحقّ، أو بالقسط، أو بالعدل، كقوله تعالى يا داوُدُ إِنّا جَعَلْناكَ خَلِيفَةً فِى الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النّاسِ بِالْحَقِّ «۲». و قوله تعالى مخاطباً للنبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) وَ إِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ «۳» و قوله تعالى وَ إِذا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ «۴» فإنّ هذه العناوين أمور واقعية، و العلم الكاشف عنها أكمل طرق الكشف و أوضحها، و من الواضح عدم اختصاص الحكم فى الأوّلين بخصوص المخاطب فيهما السادس: ظهور كون الوجه فى حجيّة البيّنة و الإقرار، و مثلهما هو الكشف عن الواقع من دون أن يكون لها موضوعية تعبديّة، و من الواضح كون العلم أقوى منها فى الملاك؛ لكونه الكاشف التامّ دونها السابع: ما ذكره فى الجواهر من استلزام عدم القضاء على طبق العلم عدم وجوب إنكار المنكر، و عدم وجوب إظهار الحقّ مع إمكانه، و ذلك لأنّه إذا علم بطلان قول أحد الخصمين، فإن لم يجب عليه منعه عن الباطل لزم ما ذكر، و إلّا ثبت المطلوب «۵».

الثامن: رواية الحسين بن خالد، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال سمعته يقول: الواجب

(۱) الإنتصار: ۴۸۸.

(۲) سورة ص ۳۸: ۲۶.

(۳) سورة المائدة ۵: ۴۲.

(۴) سورة النساء ۴: ۵۸.

(۵) جواهر الكلام: ۴۰/ ۸۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۶۶

....

على الإمام إذا نظر إلى رجل يزنى أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحدّ، و لا يحتاج إلى بيّنة مع نظره، لأنّه أمين اللّه فى خلقه، و إذا نظر إلى رجل يسرق أن يزبره و ينهاه و يمضى و يدعه، قلت: و كيف ذلك؟ قال: لأنّ الحقّ إذا كان للّه فالواجب على الإمام إقامته، و إذا كان للناس فهو للناس «۱» و الظّاهر عدم كون المراد بالإمام فيها هو الإمام المعصوم، بل الإمام أو نائبه فى جميع الأعصار، و التعليل بقوله (عليه السّلام): «لأنّه أمين اللّه فى خلقه» لا ينافيه، و على تقديره فالتعبير فى الذيل بقوله (عليه السّلام): «لأنّ الحقّ ..» ظاهر فى عدم الاختصاص، و سيجىء المراد من التفصيل المذكور فيها ثمّ إنّه ربّما يستدلّ على الجواز أيضاً ببعض الروايات، مثل:

ما رواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: جاء أعرابىّ إلى النبى (صلّى اللّه عليه و آله)، فادّعى عليه سبعين درهماً ثمن ناقة باعها منه، فقال: قد أوفيتك، فقال: اجعل بينى و بينك رجلًا يحكم بيننا، فأقبل رجل من قريش، فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): احكم بيننا، فقال للأعرابى: ما تدّعى على رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله)؟ فقال: سبعين درهماً ثمن ناقة بعتها منه، فقال: ما تقول يا رسول اللّه؟ فقال: قد أوفيته، فقال للأعرابى: ما تقول؟ فقال: لم يوفنى، فقال لرسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): أ لك بيّنة أنّك قد أوفيته؟ قال: لا، فقال للأعرابى أ تحلف أنّك لم تستوف حقّك و تأخذه؟ قال: نعم. فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لأتحاكمنّ مع هذا إلى رجل يحكم بيننا بحكم اللّه، فأتى علىّ بن أبى طالب (عليه السّلام) و معه الأعرابى، فقال علىّ (عليه السّلام): ما لك يا رسول اللّه؟ قال: يا أبا الحسن احكم بينى و بين هذا الأعرابىّ، فقال علىّ (عليه السّلام): يا أعرابى ما تدّعى على

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۲ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۶۷

....

رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله)؟ قال: سبعين درهماً ثمن ناقة بعتها منه، فقال: ما تقول يا رسول اللّه؟ قال: قد أوفيته ثمنها، فقال: يا أعرابى أ صَدَق رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) فيما قال، قال الأعرابىُّ: لا ما أوفانى شيئاً، فأخرج علىّ (عليه السّلام) سيفه فضرب عنقه. فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لِمَ فعلت يا علىّ ذلك؟ فقال: يا رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): نحن نصدّقك على أمر اللّه و نهيه، و على أمر الجنّة و النار، و الثواب و العقاب، و وحى اللّه عزّ و جل، و لا نصدّقك على ثمن ناقة الأعرابى؟ و إنّى قتلته لأنّه كذّبك لما قلت له: أصدق رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) فقال: لا ما أوفانى شيئاً، فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): أصبت يا علىّ فلا تعد إلى مثلها، ثمّ التفت إلى القرشىّ و كان قد تبعه فقال: هذا حكم اللّه لا ما حكمت به «۱» و مثل الرواية المشتملة على قصّة درع طلحة، حيث رآها علىّ (عليه السّلام) حينما كان قاعداً فى مسجد الكوفة مع عبد اللّه بن قفل التميمى، فقال: هذه درع طلحة أخذت غلولًا يوم البصرة، فتراضيا بشريح القاضى، فقال لعلىّ (عليه السّلام): هات على ما تقول بيّنة، فقال علىّ (عليه السّلام) بعد

ما أتى بالحسن شاهداً أوّلًا و بقنبر ثانياً و عدم قبوله لهما، نظراً إلى أنّ الأوّل شاهد واحد و الثانى مملوك: إنّ هذا قضى بجور ثلاث مرّات إلى أن قال: ويلك أو و يحك إنّ إمام المسلمين يؤمن من أمورهم على ما هو أعظم من هذا «۲».

و لكنّ الظّاهر عدم تماميّة الاستدلال بمثل هذه الروايات التى إمّا أن يكون موردها صورة كون الحاكم إماماً معصوماً، و إمّا أن يكون أحد المتخاصمين كذلك؛ لأنّ جواز حكم الإمام المعصوم بعلمه لا يستلزم الجواز للحكّام، و كذا جواز الحكم للمعصوم كذلك لا يستلزمه بعد كون عدم الحكم على طبقه مستلزماً

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۰۰، كتاب القضاء، أبواب كيفيّة الحكم و أحكام الدعوى ب ۱۸ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۱۹۴، كتاب القضاء، أبواب كيفيّة الحكم و أحكام الدعوى ب ۱۴ ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۶۸

....

لتنقيص شأنه، و تنزيل مقامه، و انحطاط رتبته كما لا يخفى، و يؤيّده نهى النبى (صلّى اللّه عليه و آله) عن العود إلى مثل القضاء الواقع فى الرواية الاولى ثمّ إنّ صاحب الجواهر بعد ذكر الأدلّة المتقدّمة، و نقل كلام الانتصار فى الردّ على ابن الجنيد قال: و لكنّ الإنصاف أنّه ليس بتلك المكانة من الضعف، ضرورة أنّ البحث فى أنّ العلم من طرق الحكم و الفصل بين المتخاصمين و لو من غير المعصوم فى جميع الحقوق أو لا، و ليس فى شىء من الأدلّة المذكورة عدا الإجماع منها دلالة على ذلك، و الأمر بالمعروف و وجوب إيصال الحقّ إلى مستحقّه، بل كون العلم حجّة على من حصل له يترتّب عليه سائر التكاليف الشرعية لا يقتضى كونه من طرق الحكم، بل أقصى ذلك ما عرفت، و أنّه لا يجوز له الحكم بخلاف علمه، بل لعلّ أصالة عدم ترتّب آثار الحكم عليه يقتضى عدمه «۱» و هذا الكلام منه عجيب جدّاً؛ لأنّ ملاحظة الأدلّة المتقدّمة تقتضى لزوم الحكم على طبق العلم و إحقاق الحقوق بسببه، سواء كان للّه أو للناس، أ فليس مقتضى الآيات الدالّة على لزوم الحكم بالحقّ أو بالقسط أو بالعدل ذلك؟ و هل يمكن أن يتوهّم أنّ مقتضاها مجرّد عدم جواز الحكم بخلاف علمه؟ إلّا أن يقال: بأنّ صاحب الجواهر لم يتعرّض لهذا الوجه، و هل ليس مقتضى الدليل الوارد فى الزنا و السرقة و الآيات الدالّة على حكمهما لزوم إجراء الحدّ بعد ثبوتهما بالعلم؟، كما أنّ مقتضى استفادة الملاك من اعتبار البيّنة التى يجب القضاء على طبقها لزوم ترتيب الآثار على العلم الذى هو أقوى منها، و هكذا سائر الأدلّة المتقدّمة نعم، قد عرفت المناقشة فى الاستدلال بالإجماع الذى استثناه صاحب الجواهر

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۰/ ۸۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۶۹

....

هنا، و زعم أنّ دلالته و حجّيّته غير قابلة للمناقشة، و أنّه لا أصالة له بعد وجود الأدلّة المتكثّرة و الوجوه المتعدّدة و قد انقدح من جميع ما ذكرنا تماميّة جلّ الأدلّة التى استدلّ بها على جواز حكم الحاكم بعلمه و أما ما استدلّ به على عدم الجواز فوجوه أيضاً:

منها: اقتضاء الحكم على طبق العلم التهمة و سوء الظنّ، و أنّه يوجب تزكية النفس، و أنّ بناء حدود اللّه على الستر و الممنوعيّة و الجواب تحقّق التهمة فى مورد البيّنة أيضاً، خصوصاً مع كون تشخيص صلاحيّتها و عدمها بيد الحاكم، مضافاً إلى أنّ شرط العدالة و الاجتهاد فى القاضى يرفع هذه الأُمور، و تزكية النفس إنّما تحصل بنفس الجلوس فى منصب القضاء، و كون بناء الحدود على

المسامحة إنّما هو في صورة الشُّبهة، و لا وجه له مع الثبوت بالعلم و منها: الروايات الدالّة على أنّ البيّنة على المدّعى، و اليمين على من أنكر، كصحيحة جميل و هشام، عن أبي عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): البيّنة على من ادّعى و اليمين على من ادّعى عليه «۱» و مرسلة الصدوق قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): البيّنة على المدّعى و اليمين على المدّعى عليه، و الصلح جائز بين المسلمين إلّا صلحاً أحلّ حراماً أو حرّم حلالًا «۲» و الجواب ظهور كون هذه الروايات إنّما هى في مقام بيان أنّ صرف الدعوى و الإنكار لا يكون منشأً للأثر، بل اللازم اقترانه بالبيّنة أو اليمين، و الاقتصار عليهما

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۱۷۰، كتاب القضاء، أبواب كيفيّة الحكم و أحكام الدعوى ب ۳ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۱۷۱، كتاب القضاء، أبواب كيفيّة الحكم و أحكام الدعوى ب ۳ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۰

....

لا دلالة له على الحصر؛ لعدم ثبوت المفهوم له بوجه، و يمكن أن يكون الوجه فيه الغلبة؛ لكون وجود العلم إنّما هو في بعض الموارد أحياناً، كما لا يخفى و منها: ما ظاهره حصر الحكم فى البيّنات و الايمان، كصحيحة هشام بن الحكم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): إنّما أقضى بينكم بالبيّنات و الايمان، و بعضكم ألحن بحجّته من بعض، فأيّما رجل قطعت له من مال أخيه شيئاً فإنّما قطعت له به قطعة من النار «۱» و الاستدلال بها مبنىّ على إثبات كون الحصر حقيقيّا ناظراً إلى انحصار طريق الحكم فى البيّنات و الايمان، بمعنى عدم تحقّق القضاء بدونهما و لو كان هناك علم، مع أنّه يحتمل قويّاً أن يكون الحصر إضافياً ناظراً إلى نفى كون مجرّد الدعوى و الإنكار منشأً للأثر، كالروايات المتقدّمة، من دون أن يكون لها نظارة إلى نفى العلم أيضاً، و يؤيّده قوله (صلّى اللّه عليه و آله): «و بعضكم ألحن ..» فإنّ ظاهره أنّ مجرّد الألحنيّة و إفادة المقصود مقرونة بحسن البيان و جودة التفهيم و الألفاظ، و الكلمات الجالبة لا يوجب الحكم على طبقه، بل اللازم الاقتران بالبيّنة و اليمين، و كذا قوله (صلّى اللّه عليه و آله) فى ذيل الحديث: «فأيّما رجل ..» فإنّ ظاهره أنّ الملاك هو الواقع، و أنّه لا يترتّب على البيّنة و اليمين أيضاً الحلّية إذا كانتا مخالفتين للواقع، فتدبّر و منها: قول أمير المؤمنين (عليه السّلام) على ما فى بعض الروايات: من أنّ أحكام المسلمين على ثلاثة: شهادة عادلة، أو يمين قاطعة، أو سنّة ماضية من أئمّة الهدى (عليهم السّلام) «۲» و الظّاهر أنّ دلالته على الجواز أكثر من دلالته على العدم؛ لأنّ مقتضى السنّة

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۱۶۹، كتاب القضاء، أبواب كيفيّة الحكم و أحكام الدعوى ب ۲ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۱۶۸، كتاب القضاء، أبواب كيفيّة الحكم و أحكام الدعوى ب ۱ ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۱

....

الماضية الحكم بالعلم؛ لأنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يعمل بعلمه فى مقام المحاكمة كثيراً و منها: ما روى عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فى قصّة الملاعنة: لو كنت راجماً من غير بيّنة لرجمتها «۱» و هو لم يثبت صحّته من طرقنا بقى الكلام فى الفرق بين حقوق اللّه و بين حقوق النّاس، من حيث عدم توقّف إقامة الاولى على مطالبة أحد و توقّف إقامة الثانية على مطالبة ذيها، فنقول: الدليل على ذلك روايات:

منها: صحيحة الفضيل قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ من حدود اللّه مرّة واحدة، حرّا كان أو عبداً، أو حرّة كانت أو أمةً، فعلى الإمام أن يقيم الحدّ عليه للّذى أقرّ به على نفسه كائناً من كان إلّا الزانى المحصن، فإنّه لا يرجمه حتّى يشهد عليه أربعة شهداء، فإذا شهدوا ضربه الحدّ مائة جلدة ثمّ يرجمه. قال: و قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): و من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ حدّ من حدود اللّه فى حقوق المسلمين فليس على الإمام أن يقيم عليه الحدّ الذى أقرّ به عنده حتّى يحضر صاحب الحقّ أو وليّه فيطالبه بحقّه، قال: فقال له بعض أصحابنا: يا أبا عبد اللّه فما هذه الحدود التى إذا أقرّ بها عند الإمام مرّة واحدة على نفسه أقيم عليه الحدّ فيها؟ فقال: إذا أقرّ على نفسه عند الإمام بسرقة قطعه، فهذا من حقوق اللّه، و إذا أقرّ على نفسه أنّه شرب خمراً حدّه، فهذا من حقوق اللّه، و إذا أقرّ على نفسه بالزنا و هو غير محصن فهذا من حقوق اللّه، قال: و أمّا حقوق المسلمين فإذا أقرّ على نفسه عند الإمام بفرية لم يحدّه حتّى يحضر صاحب الفرية أو وليّه،

---

(۱) سنن البيهقى: ۷/ ۴۰۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۲

....

و إذا أقرّ بقتل رجل لم يقتله حتّى يحضر أولياء المقتول فيطالبوا بدم صاحبهم «۱» و الرواية و إن كانت مشتملة على كفاية إقرار واحد فى مثل الزنا، مع أنّ اللازم فيه التعدّد كما مرّ، و على الفرق بين زنا المحصن و غيره من جهة عدم كفاية الإقرار فى الأوّل، و على اختصاص حقّ اللّه بما إذا كان من غير المحصن، مع أنّ الظّاهر عدم الفرق من هذه الجهة إلّا إذا كانت المزنيّ بها محصنة أيضاً، ففيه شائبة حقّ الناس من جهة ثبوت الزوج لها، فتدبّر، إلّا أنّ دلالتها على ثبوت الفرق بين حقّ اللّه و بين حقّ النّاس من جهة توقّف الثانى على المطالبة، دون [الأوّل] ممّا لا خفاء فيها، و هذا من دون فرق بين ما إذا كان طريق الثبوت هو الإقرار، أو العلم كما هو المفروض، فلا مجال للمناقشة فى أنّ مورد الرواية هى صورة الإقرار، و الكلام إنّما هو فى صورة العلم كما لا يخفى و منها: صحيحة أُخرى للفضيل، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ أحد من حقوق المسلمين فليس على الإمام أن يقيم عليه الحدّ الذى أقرّ به عنده حتّى يحضر صاحب حقّ الحدّ أو وليّه و يطلبه بحقّه «۲» و الظّاهر عدم كونها رواية أُخرى بل قطعة من الرواية الأُولى، و إن جعلها فى الوسائل رواية مستقلّة، كما هو دأبه فى كثير من الموارد و منها: رواية الحسين بن خالد، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام)، قال: سمعته يقول: الواجب على الإمام إذا نظر إلى رجل يزنى أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحدّ، و لا يحتاج إلى بيّنة مع نظره؛ لأنّه أمين اللّه فى خلقه، و إذا نظر إلى رجل يسرق أن يزبره و ينهاه

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۲ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۲ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۳

[مسألة ۵: من افتضّ بكراً حرّة بإصبعه لزمه مهر نسائها]

مسألة ۵: من افتضّ بكراً حرّة بإصبعه لزمه مهر نسائها، و يعزّره الحاكم بما رأى ۱.

و يمضى و يدعه، قلت: و كيف ذلك؟ قال: لأنّ الحقّ إذا كان للّه فالواجب على الإمام إقامته، و إذا كان للناس فهو للناس «۱» و ربّما

يقال: بأنّ المراد من قوله (عليه السّلام): «يسرق» هى إرادة السرقة لا السرقة الفعلية، و إلّا ثبت القطع، كما دلّت عليه صحيحة الفضيل، و هذا القول و إن كان يؤيّده النهى و المنع الظّاهر فى نهيه عن تحقّق السرقة؛ لأنّه لا معنى للنهى بعد ثبوتها، إلّا أنّ إرادة السرقة بمجرّدها لا توجب ثبوت حقّ للناس كما هو ظاهر، فحمل قوله (عليه السّلام): «يسرق» عليها بعيد جدّاً و يمكن أن يقال: بأنّ السرقة مشتملة على كلا الحقّين: حقّ اللّه من جهة قطع الأيدى المأمور به فى الآية الشريفة، و حقّ الناس من جهة لزوم ردّ المال المسروق عيناً أو مثلًا أو قيمةً إلى المسروق منه، فهى من هذه الجهة من حقوق الناس، و على ذلك فالمراد منها فى الصحيحة هى الجهة الأُولى، و لذا صرّح فيها بالقطع، و من هذه الرواية هى الجهة الثانية ثمّ إنّه من الواضح أنّه ليس المراد من قوله (عليه السّلام): «و إذا كان للناس فهو للناس» هو جواز تصدّى الناس لإحقاق حقوقهم من دون مراجعة الحاكم، بل المراد هو توقّف إقامة الحاكم لها على مطالبتهم، كما قد أوضحته الصحيحة

(۱) أمّا لزوم مهر نسائها فلا خلاف فيه ظاهراً، من دون فرق بين ما إذا كان رجلًا أو امرأة، و يدلّ عليه أكثر النصوص الآتية، من دون اختلاف بينها من هذه الجهة.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۴۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۲ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۴

....

و أمّا التعزير بما رآه الحاكم فهو المحكىّ عن الأكثر «۱»، و عن المقنع ثبوت الحدّ من دون تعيين «۲»، و عن المفيد «۳» و الدّيلمى «۴» تعيين الثمانين بعنوان الأكثر، و الثلاثين بعنوان الأقلّ، و عن الشيخ من ثلاثين إلى سبعة و تسعين «۵»، و عن ابن إدريس إلى تسعة و تسعين «۶» و لا بدّ من ملاحظة النصوص، فنقول:

منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان و غيره، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى امرأة افتضّت جارية بيدها، قال: عليها المهر و تضرب الحدّ «۷» و إطلاق الجارية يشمل الحرّة، بل لا بدّ من القول باختصاصها بها فى الرواية؛ لورود روايات فى الأمة دالّة على أنّ افتضاض الأمة يوجب عشر قيمتها، و قيل فيه بلزوم الأرش و منها: صحيحة أُخرى لابن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام): أنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) قضى بذلك و قال: تجلد ثمانين «۸» و منها: رواية ثالثة لعبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى امرأة افتضّت جارية بيدها، قال: قال: عليها مهرها و تجلد ثمانين «۹».

---

(۱) رياض المسائل: ۱۰/ ۸۳.

(۲) المقنع: ۴۳۲.

(۳) المقنعة: ۷۸۵.

(۴) المراسم: ۲۵۷.

(۵) كذا فى الرياض: ۱۰/ ۸۳، و الجواهر: ۴۱/ ۳۷۱، و الصحيح تسعة و سبعون كما فى الخلاف: ۵/ ۴۹۷ مسألة ۱۴، و المبسوط: ۸/ ۶۹، و إن كان فى النهاية ص ۶۹۹: إلى تسعة و تسعين، و لكن فى النهاية و نكتها ج ۳/ ۲۹۷: إلى تسعة و سبعين.

(۶) السرائر ۳/ ۴۴۹.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۰۹، أبواب حدّ الزنا ب ۳۹ ح ۱.

(۸) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۰۹، أبواب حدّ الزنا ب ۳۹ ح ۳.

(۹) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۰، أبواب حدّ الزنا ب ۳۹ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۵

....

و هـذه الروايـات لو كانت متعـدّدة، بأن كان رواتها متعـدّداً؛ لكان اللّازم حمل ما دلّ على ضـرب الحـدّ مطلقاً على ما دلّ بظاهره على تعيّن الثمـانين؛ لكونه مبيّناً له و رافعاً لإجماله، و لكنّ الظّاهر عـدم التعـدّد و إن جعلها فى الوسائل و غيرها كـذلك، و ذلك لأنّ كون الراوى فيهـا واحـداً ينفى التعـدّد، و عليه فلاـ يعلم أنّ الصـادر عن الإمام (عليه السّـلام) عنوان الحـدّ مطلقاً، أو عنوان الثمانين، فلا يعلم كون الصـادر هو التحديـد بهـذا المقـدار، مضافاً إلى أنّه لم يفت أحـد على الظّاهر، كما عرفت فى نقل الفتاوى بتعيّن الثمانين، و على تقـدير كون الصادر هو ضـرب الحـدّ لا ظهور لها فى الحـدّ المقابل للتعزير، خصوصاً بعد إطلاق الحدّ و إرادة الأعمّ كثيراً، و بعد عدم تعيين المقـدار و بالجملـة: الصادر إن كان هو ضـرب الحدّ، فانطباقه على رأى الأكثر ظاهر، و إن كان هو الجلد ثمانين فاللّازم كما فى الجواهر إمّا الطرح، و إمّا الحمل على أنّه أحـد أفراده «۱»، و مقتضـى الاحتياط هو التعزير مقدار الثمانين ثمّ إنّ الظّاهر أنّه لا خصوصيّة لكون الافتضاض بالإصـبع، بل يتحقّق بما إذا كان بآلـة أُخرى، فضـلًا عمّا إذا كان بالزنا كرهاً ثمّ إنّ الظاهر خروج الزوج و الزوجة عن مفروض المسألـة؛ لأنّ البحث فى لواحق الزنا مضافاً إلى أنّ قوله: لزمه مهر نسائها ظاهر فى غير الزوجة، و ذكر فى الجواهر: أنّه لو كان المفتضّ بالإصـبع الزوج فعـل حراماً، و حكى عن بعضـهم التعزير و اسـتقرار المسـمّى «۲»، «۳» و لكن فى أصـل ثبوت الحرمـة تأمّـل، خصوصاً مع

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۷۱ ۳۷۲، و كذا فى رياض المسائل: ۱۰/ ۸۴.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۷۲.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۳/ ۹۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۶

[مسألة ۶: من زنى فى زمان شريف كشهر رمضان و الجمع و الأعياد]

مسألة ۶: من زنى فى زمان شـريف كشـهر رمضان و الجمع و الأعياد، أو مكان شـريف كالمسـجد و الحرم و المشاهد المشرّفة عوقب زيادة على الحـدّ، و هو بنظر الحاكم، و تلاحظ الخصوصـيّات فى الأزمنـة و الأمكنة، أو اجتماع زمان شـريف مع مكان شـريف، كمن ارتكب و العياذ باللّه فى ليلة القدر المصادفة للجمعة فى المسجد أو عند الضرائح المعظّمة من المشاهد المشرّفة (۱).

تراضى الطرفين، و مع عدم قدرة الزوج على إزالة البكارة من طريق الجماع، و على تقدير الحرمة فثبوت التعزير أيضاً محل إشكال، إلّا على تقدير القول بثبوته فى مطلق المعاصى، و سيأتى البحث فيه إن شاء اللّه تعالى

(۱) الـدليل على زيادة العقوبة الناشـئة عن زيادة القبح التى يدلّ عليها، مضافاً إلى وضوحها لانتهاك الحرمة الروايات المتعدّدة الواردة فى الربـا، الدالّـة على أنّ درهمـاً منه أعظم من سـبعين زنيـة كلّهـا بـذات محرم فى بيت اللّه الحرام «۱» مرسلـة أبى مريم قـال: اتى أمير المؤمنين (عليه السّـلام) بالنجاشـى الشاعر (الحارثى خ ل) قد شرب الخمر فى شهر رمضان، فضربه ثمانين ثمّ حبسه ليلة، ثمّ دعا به من الغد فضـربه عشـرين، فقال له: يا أمير المؤمنين هذا ضـربتنى ثمانين فى شـرب الخمر، و هذه العشـرون ما هى؟ قال: هذا لتجرّئك على شرب الخمر فى شـهر رمضان «۲» و ضـعفها منجبر بالعمـل على طبقها؛ لأنّ الظّاهر أنّه لا خلاف فيه كما فى الجواهر «۳»، و من التعليل

يستفاد الحكم لغير مورده كما فهمه الأصحاب، و يشهد له الاعتبار، بل يستفاد أنّه كلّما

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۲/ ۴۲۷ و ۴۲۸، كتاب البيع، أبواب الربا ب ۱ ح ۱۲ و ۱۹.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۴، أبواب حدّ المسكر ب ۹ ح ۱.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۷۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۷

[مسألة ۷: لا كفالة فى حدّ و لا تأخير فيه مع عدم عذر]

مسألة ۷: لا كفالة فى حدّ و لا تأخير فيه مع عدم عذر كحبل أو مرض، و لا شفاعة فى إسقاطه (۱).

كان الهتك فيه أزيد من جهة خصوصيّة الزمان أو المكان أو غيرهما كانت العقوبة أكثر، غاية الأمر أنّه بحسب نظر الحاكم

(۱) أمّا أنّه لا كفالة فى حدّ مطلقاً زنا كان أو غيره، ففى الجواهر أنّه لا خلاف أجده فيه «۱»، كما اعترف به فى الرياض «۲»، و الدليل عليه ليس هو أدائه إلى التأخير، إذ ربّما يكون العذر حاصلًا فى تأخيره، بل الدليل هى الروايات الدالّة على ذلك، مثل:

حسنة السكونى أو صحيحته، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لا كفالة فى حدّ «۳» و مرسلة الصدوق المعتبرة قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): ادرأوا الحدود بالشُّبهات، و لا شفاعة، و لا كفالة، و لا يمين فى حدّ «۴» و المراد بعدم ثبوت اليمين فى الحدّ أنّه على تقدير عدم ثبوت البيّنة لا يطلب ممّن يدّعى عليه موجب الحدّ اليمين، بل نفس عدم قيام البيّنة كافٍ فى عدم الثبوت، بخلاف باب التخاصم و التنازع، الذى لا يكتفى فيه مع عدم قيام البيّنة بمجرّد الإنكار، بل لا بدّ من الحلف أو ردّ اليمين كما لا يخفى.

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۴.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۰۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۱ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۴ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۸

....

و نحوهما ما رواه فى المستدرك عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) «۱» و الظّاهر أنّه ليس المراد بالحدّ فى هذا الحكم، و كذا فى الحكمين الآخرين الحدّ المقابل للتعزير، بل أعمّ منه و من التعزير، فلا كفالة و لا تأخير و لا شفاعة فيه أيضاً و أمّا أنّه لا تأخير فيه مع عدم العذر فيدلّ عليه أيضاً مثل:

رواية السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) فى حديث قال: ليس فى الحدود نظر ساعة «۲» و ما رواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: إذا كان فى الحدّ لعلّ أو عسى فالحدّ معطّل «۳» و رواية ميثم الطويلة المتقدّمة، الواردة فى امرأة أتت أمير المؤمنين (عليه السّلام) فأقرّت عنده بالزنا أربع مرّات، قال: فرفع رأسه إلى السماء و قال: اللهمّ إنّه قد ثبت عليها أربع شهادات، و إنّك قد قلت لنبيّك (صلّى اللّه عليه و آله) فيما أخبرته من دينك: يا محمّد من عطّل حدّا من حدودى فقد

عاندنى و طلب بذلك مضادّتى «۴» و يستفاد منها و من قبلها أنّ التأخير بعنوانه لا يكون منهيّاً عنه، بل ما تعلّق به النهى إنّما هو عنوان التعطيل، و عليه فلا بدّ فى الحكم بعدم جواز التأخير من ملاحظة صدق عنوان التعطيل عليه، و عليه فالتأخير بمقدار يسير لا يتحقّق به التعطيل، كما إذا كان التأخير مستنداً إلى عذر كالمرض، و الحبل، و شبههما و أمّا أنّه لا شفاعة فى إسقاط الحدّ، فيدلّ عليه مضافاً إلى أنّه يستفاد ذلك من قوله تعالى عقيب الحكم بثبوت الجلد فى الزنا:

---

(۱) مستدرک الوسائل: ۱۸/ ۲۵، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۵ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۵ ح ۱ و ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۵ ح ۱ و ۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۰۹، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱ ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۷۹

....

وَ لا تَأْخُذْكُمْ بِهِما رَأْفَةٌ فِى دِينِ اللّهِ «۱» الروايات الكثيرة، مثل:

صحيحة محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: كان لأُمّ سلمة زوج النبى (صلّى اللّه عليه و آله) أمة فسرقت من قوم، فأُتى بها النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فكلّمته أُمّ سلمة فيها، فقال النبى (صلّى اللّه عليه و آله): يا أُمّ سلمة هذا حدّ من حدود اللّه لا يضيع، فقطعها رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) «۲» و رواية مثنى الحنّاط، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لأُسامة بن زيد: لا تشفع فى حدّ «۳» و رواية سلمة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: كان أُسامة بن زيد يشفع فى الشىء الذى لا حدّ فيه، فاتى رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) بإنسان قد وجب عليه حدّ، فشفع له أسامة، فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لا تشفع فى حدّ «۴» و هل المراد بالشىء الذى لا حدّ فيه هو الشىء الذى كان فيه التعزير حتّى يكون مفاد الرواية جريان الشّفاعة فى موارد التعزير، أو أنّ المراد عدم ثبوت الحدّ و لا التعزير فيه، فلا دلالة لها حينئذٍ على ثبوت الشفاعة فى التعزير؟ وجهان، و يبعّد الثانى أنّه مع عدم ثبوت التعزير أيضاً لا حاجة إلى الشفاعة بوجه، فتدبّر و حسنة السكونى أو صحيحته، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): لا يشفعنّ أحد فى حدٍّ إذا بلغ الإمام، فإنّه لا يملكه، و اشفع فيما لم يبلغ الإمام إذا رأيت الندم، و اشفع عند الإمام فى غير الحدّ مع الرجوع من المشفوع له، و لا يشفع

---

(۱) سورة النور ۲۴: ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۰ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۰ ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۰ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۸۰

....

فى حقّ امرء مسلم و لا غيره إلّا بإذنه «۱» و قد وصفها فى الجواهر بما عرفت من كونها حسنة أو صحيحة «۲»، مع أنّ فى طريقها حسين بن يزيد النوفلى، و فيه كلام و التعليل بقوله (عليه السّلام): «فإنّه لا يملكه» ظاهر فى أنّ الوجه لعدم جريان الشفاعة فى إسقاط الحدّ

عـدم كون زمام الحدّ بيد الإمام و باختياره؛ لأنّه حكم الهىّ صادر من اللّه تبارك و تعالى، و إجراؤه إنّما هو بيد الإمام، و عليه فيختصّ الحكم بما إذا لم يكن للإمام اختيار، كالحدّ الثابت بالبيّنة، و أمّا إذا كان له اختيار كما فى الحدّ الثابت بالإقرار، حيث يكون مخيّراً بين العفو و الإجراء، و كما فى التعزير الذى بيد الحاكم، فالحكم لا يشـمله؛ لعدم جريان التعليل فيه، مع أنّ إطلاق الأصـحاب ينافى ذلك، إلّا أن يقال بأقوائيّة ظهور ما دلّ على عدم جريان الشـفاعة فى الحدّ من ظهور التعليل، فتدبّر. مع أنّ فى التعزير يكون اختيار الكميّة بيد الإمام، و أمّا أصله فهو مجبور فى ذلك، كما لا يخفى

تمّ البحث فى باب حدّ الزنا، و قد وقع الفراغ من تسويد هذه الأوراق فى ليلة الأربعاء المصادفة ليوم الواحد و العشرين من شهر شعبان المعظّم، من شهور سنة ۱۴۰۴ فى بلدة قم المحميّة، و نسأل منه التوفيق لإتمام بقيّة مباحث الكتاب.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۰ ح ۴.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۸۱

[الفصل الثانى فى اللواط و السحق و القيادة]

اشارة

الفصل الثانى فى اللواط و السحق و القيادة

[مسألة ۱: اللواط وطء الذكران من الآدمى بإيقاب و غيره]

مسألة ۱: اللواط وطء الذكران من الآدمى بإيقاب و غيره، و هو لا يثبت إلّا بإقرار الفاعل أو المفعول أربع مرّات، أو شهادة أربعة رجال بالمعاينة مع جامعيّتهم لشرائط القبول (۱).

---

(۱) يقع الكلام فى هذه المسألة فى مقامين:

المقام الأوّل: فى تعريف اللواط، و قبل الورود فيه نقدّم أمرين:

الأوّل: قال صاحب الجواهر: و اشـتقاقه من فعل قوم لوط «۱» أقول: إن كان مراده أنّ اللواط بالمعنى المصـطلح فى الفقه ليس له سابقة قبل قوم لوط، و عليه فلا يكون فى لغـة العرب بهذا المعنى أصـلًا، فهو حقّ، و يؤيّده قوله تعالى فيما حكاه عن لوط أ تَأْتُونَ الْفاحِشَةَ ما سَبَقَكُمْ بِها مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعالَمِينَ «۲» حيث إنّه يدلّ

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۷۴.

(۲) سورة الأعراف ۷: ۸۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۸۲

....

على أنّه لا سابقـة لهـذا العمل قبل قوم لوط و لو من أحـد و إن كان مراده أنّ لفظ اللواط و لو بغير هذا المعنى لا يوجد فى لغة العرب

أصلًا، فيدفعه ملاحظة اللغة، فإنّ المستفاد منها أنّ اللواط يجىء بمعنى الإلصاق، كما فى: لاط الشىء بالشىء، أو بمعنى اللصوق كما فى: لاط الشىء بقلبى، أو بمعنى الطرد، أو بمعنى الربا الثانى: إنّ حرمة اللواط و ثبوت هذا الحكم له من ضروريّات الفقه بل الدين، و يدلّ عليه من الكتاب آيات كثيرة و روايات مستفيضة، أمّا الآيات، فمثل الآية المتقدّمة، و قوله تعالى حكاية عنه أيضاً أ تَأْتُونَ الْفاحِشَةَ وَ أَنْتُمْ تُبْصِرُونَ «۱» فإنّ التعبير عنه بالفاحشة ظاهر فى الحرمة، و يؤيّده تعليل حرمة الزنا بها فى قوله تعالى وَ لا تَقْرَبُوا الزِّنى إِنَّهُ كانَ فاحِشَةً وَ ساءَ سَبِيلًا «۲» أمّا الروايات، فكرواية أبى بكر الحضرمى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): من جامع غلاماً جاء يوم القيامة جنباً لا ينقيه ماء الدنيا، و غضب اللّه عليه و لعنه و أعدّ له جهنّم و ساءت مصيراً، ثمّ قال: إنّ الذكر يركب الذكر فيهتزّ العرش لذلك، و إنّ الرجل ليؤتى فى حقبه فيحبسه اللّه على جسر جهنّم حتّى يفرغ اللّه من حساب الخلائق، ثمّ يؤمر به إلى جهنّم، فيعذّب بطبقاتها طبقة طبقة حتّى يرد إلى أسفلها و لا يخرج منها «۳» و رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): لو كان ينبغى

---

(۱) سورة النمل ۲۷: ۵۴.

(۲) سورة الإسراء ۱۷: ۳۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۴۸، أبواب النكاح المحرّم ب ۱۷ ح ۱ و ص ۲۵۲ ب ۱۸ ح ۱.

....

لأحدٍ أن يرجم مرّتين لرجم اللوطى «۱» و روايته الأخرى عنه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): اللواط ما دون الدبر، و الدبر هو الكفر «۲» و مرسلة يونس، عن بعض أصحابنا، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: حرمة الدبر أعظم من حرمة الفرج، و أنّ اللّه أهلك أُمّة لحرمة الدبر، و لم يهلك أحداً لحرمة الفرج «۳» و رواية حذيفة بن منصور قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن اللواط؟ فقال: ما بين الفخذين، و سألته عن الذى يوقب؟ فقال: ذاك الكفر بما أنزل اللّه على نبيّه (صلّى اللّه عليه و آله) «۴» و غير ذلك من الروايات الدالّة عليه، مضافاً إلى إجماع الطائفة بل المسلمين جميعاً، و إلى دليل العقل كما ربّما يقال إذا عرفت ذلك يقع الكلام فى تعريف اللواط، فنقول: لا خفاء فى أنّ إضافة الوطء إلى الذكران من إضافة المصدر إلى المفعول، لأنّه مضافاً إلى أنّ الإضافة إلى الفاعل لا حاجة إليها؛ لوضوح كون الواطئ مطلقاً هو المذكّر تكون الخصوصيّة المميّزة للّواط عن مثل الزنا فى الموطوء دون الواطئ، و أمّا تعميم اللواط لصورة الإيقاب و غيرها فربّما يناقش فيه كما فى الجواهر بأنّ إطلاق اللواط على غير الإيقاب من التفخيذ أو الفعل بين الأليتين من المجاز «۵».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۰، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۵۷، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۰ ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۴۹، أبواب النكاح المحرّم ب ۱۷ ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۵۷، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۰ ح ۳.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۷۶.

....

و لكن يرد عليه أنّه إن أراد ذلك بحسب اللغـة، فقـد عرفت أنّه لا يكون اللواط بحسبها بهذا المعنى الاصطلاحى أصلًا، و قد اعترف (قدّس سرّه) بأنّ اشتقاقه من فعل قوم لوط، و إن أراد ذلك بحسب الروايات و كلمات الأصحاب، فلا إشكال فى أنّ مفادها التعميم، كما يـدلّ عليه إحـدى روايتى السكونى المتقـدّمتين و رواية حذيفة، بل ظاهرهما اختصاص اللواط بما دون الدبر و ما بين الفخذين و خروج صورة الإيقـاب عن معنى اللواط، و لكنّهمـا حملتا على التعميم، و أنّ صورة الإيقاب هى المرتبـة الكاملـة من اللواط المحرّم، و هكـذا روايـة أبى بكر المعبّرة بالجماع و الركوب الظاهرين فى العموم و أمّا كلمات الأصحاب فصريحة فى التعميم، سيّما المتقدّمين منهم فى الكتب الموضوعـة لنقل فتاوى الأئمّة (عليهم السّلام) بعين الألفاظ الصادرة عنهم، فلا مجال لدعوى المجاز أصلًا ثمّ إنّه هل المراد بالإيقاب هو إدخال جميع الآلـة، أو مقدار الحشـفة، أو و لو مقدار من الحشـفة؟ الظّاهر أنّه لا مجال للاحتمال الأوّل، لأنّه مضافاً إلى عـدم إمكـان تحقّقه عادة لم يحتمله أحـد من الأصـحاب، فالأمر دائر بين الاحتمالين الأخيرين، و لا بـدّ قبل ملاحظـة الترجيـح من التنبيه على أمرين:

الأوّل: أنّ البحث فى المراد من الإيقاب، و أنّه هل يتحقّق بإدخال جميع الحشـفة، أو و لو بإدخال بعضها؟ مع أنّك عرفت أنّه لا دخالة للإيقـاب فى مفهوم اللواط لتحقّقه بمـا دون الـدبر، إنّمـا هو بلحاظ الاختلاف فى الحـدّ المترتّب عليه كما سيأتى؛ لأنّ اللواط الإيقابى يترتّب عليه القتل، و اللواط غيره حـدّه مائـة جلـدة، فلا بدّ من البحث فى المراد منه كما هو ظاهر الثانى: أنّه ذكر الشـهيد الثانى (قدّس سرّه) فى المسالك فى شرح الشرائع: «أنّه يعنى

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۸۵

....

المحقّق أراد بالإيقـاب إدخال الـذكر و لو ببعض الحشـفة؛ لأنّ الإيقاب لغـة الإدخال، فيتحقّق الحكم و إن لم يجب الغسل، و اعتبر فى القواعد فى الإيقاب غيبوبة الحشـفة «۱» و مطلق الإيقاب لا يـدلّ عليه» «۲» و لكنّه ذكر فى الروضة فى شـرح قول المصنّف: أى إدخال شيء من الذكر فى دبره و لو مقدار الحشـفة، و ظاهرهم هنا الاتّفاق على ذلك و إن اكتفوا ببعضـها فى تحريم أمّه و أخته و بنته «۳» و حكى نحوه عن الرياض «۴» و عن كشف اللثـام: أنّ النصوص و الفتاوى مطلقـة تتناول ما دون ذلك أى الحشـفة قال: و يمكن تعميم الحشـفة أى فى عبارة القواعد للكلّ و البعض «۵» و يظهر ممّا ذكر عدم ثبوت الاتّفاق على أحد الاحتمالين و إن استظهره الشـهيد فى الروضة؛ لكنّه بنفسه خالف ذلك فى المسالك، فاللازم ملاحظة ما يظهر من الأدلّة، فنقول:

إنّ مـا ورد منها فى باب اللواط كما سيأتى نقله يكون موضوعه مثل الإيقاب من دون خصوصيّة زائـدة، و من الواضـح تحقّقه بمجرّد المسـمّى و إن لم يوقب تمام الحشـفة، و إلّا لا يتحقّق عرفاً بتمامها أيضاً، بل لا بدّ من إدخال جميع الآلة الذى عرفت أنّه لم يحك عن أحدٍ من الأصـحاب قدّس اللّه أسـرارهم و لم يقم دليل هنا على الملازمة بين الغسل و بين الحدّ؛ لأنّه مضافاً إلى وضوح عدم الملازمة بينهما فى

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۶.

(۲) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۰۱.

(۳) الروضة البهيّة: ۹/ ۱۴۳.

(۴) رياض المسائل: ۱۰/ ۸۹.

(۵) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۷.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۲۸۶

....

اللواط غیر الإیقابی لترتّب حدّ الجلد علیه مع عدم إیجابه للغسل؛ لعدم تحقّق الإیقاب بوجه کما هو المفروض نقول: لا دلیل علی الملازمهٔ بین الغسل و بین حدّ القتل، فاللّازم الأخذ بمقتضی إطلاق عنوان الإیقاب المأخوذ فی موضوع أدلّهٔ حدّ القتل نعم، ورد فی باب الزنا و الغسل روایات یستفاد من مجموعها أنّ الموضوع و الموجب للغسل هو الإدخال المعبّر عنه فی بعضها بالتقاء الختانین، المفسّر بغیبوبهٔ الحشفهٔ الظاهرهٔ فی غیبوبهٔ جمیعها، کما أنّه یستفاد منه الملازمهٔ بین الغسل و المهر و الحدّ، و لکن موردها باب الزنا، و لا شاهد علی إلغاء الخصوصیّهٔ و إسراء الحکم إلی اللواط، خصوصاً مع ملاحظهٔ ما عرفت من شدّهٔ حرمته جدّاً، و من کون اللواط غیر الإیقابی موجباً للحدّ بلا إشکال مع عدم وجوب الغسل فیه، و علیه فیمکن أن تکون الشدّهٔ موجبهٔ لثبوت حدّ القتل و لو بإدخال بعض الحشفهٔ و ممّا ذکرنا یظهر الجواب عمّا یمکن أن یتوهّم من جریان التعلیل الوارد فی بعضها فی المقام، و هی صحیحهٔ الحلبی قال: سئل أبو عبد اللّه (علیه السّلام) عن الرجل یصیب المرأهٔ فلا ینزل أ علیه الغسل؟ قال: کان علیّ (علیه السّلام) یقول: إذا مسّ الختان الختان فقد وجب الغسل. قال: و کان علیّ (علیه السّلام) یقول: کیف لا یوجب الغسل و الحدّ یجب فیه؟ و قال: یجب علیه المهر و الغسل «۱» نظراً إلی ظهور التعلیل فی أنّه مع ثبوت الحدّ لا بدّ من ثبوت الغسل، فإذا لم یثبت الغسل لا یکون الحدّ ثابتاً أیضاً، فیدلّ علی عدم ثبوت الحدّ فی إیقاب البعض؛ لعدم ثبوت الغسل فیه بلا إشکال و لکنّ الجواب ما عرفت من وضوح عدم ثبوت الملازمهٔ فی المقام، کما فی

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱/ ۴۶۹، کتاب الطهارهٔ، أبواب الجنابهٔ ب ۶ ح ۴.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۲۸۷

....

اللواط غیر الإیقابی، و علیه فمورد التعلیل هو الزنا، و لا یجری فی اللواط بوجه المقام الثانی: فیما یثبت به اللواط و هو أمران:

الأوّل: الإقرار أربع مرّات من الفاعل أو المفعول بالإضافهٔ إلی المقرّ فقط، و یدلّ علی الثبوت به و عدم الثبوت بما دون الأربع مضافاً إلی ما فی الجواهر من أنّه قطع به الأصحاب «۱» صحیحهٔ مالک بن عطیّهٔ أو حسنته، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: بینما أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فی ملأ من أصحابه، إذ أتاه رجل فقال: یا أمیر المؤمنین إنّی أوقبت علی غلام فطهّرنی، فقال له: یا هذا امض إلی منزلک لعلّ مراراً هاج بک، فلمّا کان من غد عاد إلیه فقال له: یا أمیر المؤمنین إنّی أوقبت علی غلام فطهّرنی، فقال له: اذهب إلی منزلک لعلّ مراراً هاج بک، حتّی فعل ذلک ثلاثاً بعد مرّته الاولی، فلمّا کان فی الرابعهٔ قال له: یا هذا إنّ رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله) حکم فی مثلک بثلاثهٔ أحکام فاختر أیّهنّ شئت قال: و ما هنّ یا أمیر المؤمنین؟ قال: ضربهٔ بالسیف فی عنقک بالغهٔ ما بلغت، أو إهداب (إهداء) «۲» من جبل مشدود الیدین و الرجلین، أو إحراق بالنار، قال: یا أمیر المؤمنین أیّهنّ أشدّ علیّ؟ قال: الإحراق بالنار، قال: فإنّی قد اخترتها یا أمیر المؤمنین، فقال: خذ لذلک أُهبتک فقال: نعم، قال: فصلّی رکعتین ثمّ جلس فی تشهّده فقال: اللهمّ إنّی قد أتیت من الذنب ما قد علمته، و إنّی تخوّفت من ذلک فأتیت إلی وصیّ رسولک و ابن عمّ نبیّک فسألته أن یطهّرنی، فخیّرنی ثلاثهٔ أصناف من العذاب، اللّهمّ فإنّی اخترت أشدّهنّ، اللّهم فإنّی أسألک أن تجعل ذلک کفّارهٔ

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۷۶.

(۲) الإهـداء: الإماتـة سـقطاً من جبل، و فى الوافى: ۱۵/ ۳۳۵ ح ۱۵۱۷۷ دهـداء. و دهـده الحجر فتدهده دحرجه فتدحرج (انظر مجمع البحرين: ۱/ ۶۱۵)، و فى بعض النسخ: إهذاب و أهذبت السحابة مائها أسالته بسرعة، و فى بعضها: أهداه «المؤلّف».

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۸۸

....

لـذنوبى، و أن لاـ تحرقنى بنـارك فى آخرتى، ثمّ قـام و هو باكٍ حتّى دخل الحفيرة التى حفرها له أمير المؤمنين (عليه السّـلام) و هو يرى النار تتأجّج حوله، قال: فبكى أمير المؤمنين (عليه السّـلام) و بكى أصـحابه جميعاً، فقال له أمير المؤمنين (عليه السّلام): قم يا هذا فقـد أبكيت ملائكـة السـماء و ملائكـة الأـرض، فإنّ اللّه قـد تاب عليك، فقم و لا تعاودنّ شـيئاً ممّا فعلت «۱» و عدم الاسـتفصال عن الرجل بعـد إقراره بالإيقاب يـدلّ على عموميّته، و عـدم اختصاصه بصورة إدخال جميع الحشـفة، فتـدلّ الرواية على ما اخترناه فيه، نعم موردهـا صورة الإيقـاب، و المـدّعى اعتبـار الأربعـة فى الإـقرار فى جميع موارد اللواط و إن لم يوقب، إلّا أن يقـال بعـدم الفصـل بين الموارد قطعاً الأمر الثانى: شهادة أربعة رجال بالمعاينة، مع الجامعية لشرائط القبول، و فيه بحثان:

الأوّل: عدم كفاية الأقلّ من الأربعة، و لزوم تحقّق هذا العدد فى مقام الشهادة، و عمدة ما يدلّ على عدم كفايته إجماع الطائفة الإمامية و اتّفاقهم عليه، بل و إجماع سائر فقهاء المسلمين القائلين بثبوت الحـدّ فى اللواط. نعم، من قال فيه بثبوت التعزير كالحنفية «۲» على ما حكى عنهم اكتفى بشهادة الاثنين و قد استدلّ له بوجوه آخر أيضاً، مثل:

أنّه حيث يكون الإقرار أتقن من الشـهادة، و لـذا يكتفى بالإقرار الواحد فى الأموال دون شاهد واحد، فإذا كان اللازم فيه فى المقام هو الأربعة كما مرّ، فلزومها فى الشهادة بطريق أولى.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۳، أبواب حدّ اللواط ب ۵ ح ۱.

(۲) المبسوط للسرخسى: ۹/ ۷۷، المغنى و الشرح الكبير: ۱۰/ ۱۶۱، بدائع الصنائع: ۵/ ۴۸۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۸۹

....

و أنّ الإقرار و الشـهادة من واد واحـد، بمعنى أنّ الإقرار قسم من الشـهادة، غايته أنّه شـهادة على النفس، و يـدلّ عليه رواية الأصـبغ بن نباتة المتقدّمة، الدالّة على أنّ الإقرار بمنزلة الشـهادة «۱»، و الرواية المفصّـلة المتقدّمة أيضاً، الواردة فى امرأة مجحّ، الدالّة على أنّ أمير المؤمنين (عليه السّـلام) قد عبّر عن الإقرار بالشـهادة فى الأقارير الأربعة بقوله: اللّهم إنّها شهادة و اللّهم إنّهما شهادتان إلى الأربع «۲» و أنّ اللواط أشدّ حرمة من الزنا، كما صـرّح به بعض الروايات المتقدّمة، فإذا كان العدد المعتبر فى الزنا فى مقام الشهادة هو الأربع، ففى اللواط يكون معتـبراً بطريق أولى، و دعوى أنّ القتـل أشـدّ منه مع كفايـة الاـثنين فيه مدفوعـة بعـدم كون الملاـك مجرّد الأشدّيـة فى الحرمة فقط، بل كون الزنا مرتبطاً بالعرض و الحيثيّة إنّما اقتضـى اعتبار العدد المذكور و عدم الاكتفاء بالاثنين، و هذا الأمر متحقّق فى اللواط بطريق أولى، و لاـ يكون متحقّقاً فى القتل كما لا يخفى و روايـة أبى بكر الحضـرمى، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) قال: اتى أمير المؤمنين (عليه السّـلام) بامرأة و زوجها، قـد لاط زوجها بابنها من غيره و ثقبه و شـهد عليه بذلك الشـهود، فأمر به (عليه السّـلام) فضـرب بالسـيف حتّى قتـل، و ضـرب الغلاـم دون الحـدّ، و قال: أما لو كنت مـدركاً لقتلتك، لإمكانك إيّاه من نفسك بثقبك «۳» و روايـة عبـد الرحمن، عن أبى عبـد اللّه، عن أبيه (عليهما السّـلام) قال: اتى عمر برجل قـد نكـح فى دبره فهمّ أن يجلده، فقال للشـهود: رأيتموه يـدخله كما يـدخل الميل فى المكحلة؟ قالوا: نعم، فقال لعلىّ (عليه السّـلام): ما ترى فى هـذا؟ فطلب الفحل الـذى نكـح فلم

يجده، فقال

(۱) الفقيه: ۴/ ۳۱ ح ۱۷، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۶ ح ۶ و ص ۳۴۲ ب ۳۱ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۸، أبواب حدّ اللواط ب ۲ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۹۰

....

علىّ (عليه السّلام): أرى فيه أن تضرب عنقه، قال: فأمر فضربت عنقه، الحديث «۱» و تقريب الاستدلال بهما أنّه قد وقع فيهما التعبير بالشهود بصيغة الجمع، و أقلّ الجمع و إن كان ثلاثة إلّا أنّه لا إشكال فى عدم اعتبارها، فاللازم تحقّق الأربعة و أورد عليه بأنّ وجود الشهود فى مورد الروايتين تصادفاً لا يدلّ على اعتبارها و عدم كفاية الاثنين و يمكن دفعه بأنّه حيث يكون الناقل فيهما هو الإمام، و كان غرضه من النقل بيان الأحكام، فيجوز الاستدلال بما عبّر عنه فى مقام النقل كما أشرنا إليه مراراً. و العمدة فى المسألة على ما عرفت هو الإجماع كما مرّ البحث الثانى: فى اعتبار شهادة النساء فى ثبوت اللواط و عدمه، فنقول: الظاهر أنّ المسألة اختلافية و إن ادّعى فيها الإجماع على بعض الأقوال، فالمحكىّ عن المفيد «۲» و الشيخ فى النهاية «۳» و سلّار «۴» اعتبار أربعة رجال فقط، الظّاهر فى عدم اعتبار شهادة النساء فى اللواط بوجه، و عن علىّ بن بابويه «۵» و ولده فى المقنع «۶» و الغنية «۷» كفاية ثلاثة رجال و امرأتين أيضاً، و ادّعى فى الغنية عليها إجماع الطائفة «۸»، و عن المختلف «۹» أنّ الصدوق أبدل كلمة الحدود التى اكتفى فيها بذلك بالزنا.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۰، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۳.

(۲) المقنعة: ۷۸۵.

(۳) النهاية: ۷۰۳.

(۴) المراسم: ۲۵۵.

(۵) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۸/ ۴۸۸.

(۶) المقنع: ۴۰۲.

(۷) غنية النزوع: ۴۳۸.

(۸) غنية النزوع: ۴۳۸.

(۹) مختلف الشيعة: ۸/ ۴۸۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۹۱

....

و عن الوسيلة: أنّه اكتفى فى الزنا جلداً برجلين و أربع نسوة، ثمّ قال: و اللواط يثبت بمثل ما يثبت به الزنا من البيّنة، و الإقرار على الوجوه المذكورة على سواء «۱» فقد ظهر عدم ثبوت الإجماع و أنّ اللازم ملاحظة الأدلّة فنقول: إنّ ما ورد منها فى الزنا ممّا يدلّ على اعتبار شهادة النساء فيه فى الجملة لا دلالة له على الاعتبار فى باب اللواط، و لا يمكن قياسه عليه، خصوصاً بعد كونه أشدّ منه كما لا يخفى و أمّا ما يمكن أن يستفاد منه حكم المقام فطائفة تدلّ بعمومها على عدم الاعتبار فى باب اللواط، و بإطلاقها على عدم الفرق

بين صورة الانفراد و صورة الانضمام، و واحدة تدلّ على الفرق بين الصورتين أمّا الطائفة الأولى:

فمنها: صحيحة جميل بن دراج و محمّد بن حمران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قالا: قلنا: أ تجوز شهادة النساء فى الحدود؟ فقال: فى القتل وحده، إنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يقول: لا يبطل دم امرئ مسلم «۲» و منها: رواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) قال: لا تجوز شهادة النساء فى الحدود و لا فى القود «۳» و الظّاهر أنّ المراد من القود أنّ القتل إذا كان موجباً للقصاص لا تقبل فيه شهادة النساء، و عليه فيكون المراد بالقتل الذى حكم فيه فى الصحيحة المتقدّمة بالقبول

---

(۱) الوسيلة: ۴۰۹، ۴۱۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۵۸، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۶۴، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۲۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۹۲

....

هو القتل الموجب للدية، كما خصّها به الشيخ (قدّس سرّه) «۱» و منها: رواية موسى بن إسماعيل بن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، عن علىّ (عليهم السّلام) قال: لا تجوز شهادة النساء فى الحدود، و لا قود «۲» و قوله (عليه السّلام): «و لا قود» يمكن أن يكون قد حذف منه كلمة «فى» خطإ، و يمكن أن يكون المراد أنّه لا قود مع شهادة النساء بالقتل، فلا يكون حينئذٍ عطفاً على الحدود.

و منها: رواية السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) أنّه كان يقول: شهادة النساء لا تجوز فى طلاق و لا نكاح، و لا فى حدود، إلّا فى الديون و ما لا يستطيع الرجال النظر إليه «۳» و أمّا الرواية الواحدة، فهى رواية عبد الرحمن التى رواها عنه أبان قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن المرأة يحضرها الموت و ليس عندها إلّا امرأة، تجوز شهادتها؟ قال: تجوز شهادة النساء فى العذرة و المنفوس. و قال: تجوز شهادة النساء فى الحدود مع الرجال «۴» و مقتضى الجمع التصرّف فى إطلاق الطائفة الأُولى و حملها على صورة الاستقلال بقرينة هذه الرواية، الدالّة على الاعتبار مع الانضمام و لكن ربّما يناقش فى سندها باشتراك عبد الرحمن بين الثقة و غيره، كما أنّه يجاب عنها بأنّ نقل أبان عنه مع كونه من أصحاب الإجماع جابر للضعف و موجب للاعتبار، و لكنّ الاعتماد على رواية واحدة فى مقابل الروايات الكثيرة خصوصاً

---

(۱) التهذيب: ۶/ ۲۶۶، الإستبصار: ۳/ ۲۶ ۲۷.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۶۴، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۳۰.

لنكرانى، محمد فاضل موحدى، تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، در يک جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۲ ه ق

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود؛ ص: ۲۹۲

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۶۷، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۴۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۸ (۱)/ ۲۶۲، كتاب الشهادات ب ۲۴ ح ۲۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۹۳

[مسألة ۲: يشترط فى المقرّ فاعلًا كان أو مفعولًا البلوغ، و كمال العقل، و الحريّة، و الاختيار، و القصد]

مسألة ۲: يشترط فى المقرّ فاعلًا كان أو مفعولًا البلوغ، و كمال العقل، و الحريّة، و الاختيار، و القصد، فلا عبرة بإقرار الصبيّ، و المجنون، و العبد، و المكره، و الهازل (۱)

[مسألة ۳: لو أقرّ دون الأربع لم يحد، و للحاكم تعزيره بما يرى]

مسألة ۳: لو أقرّ دون الأربع لم يحد، و للحاكم تعزيره بما يرى، و لو شهد بذلك دون الأربعة لم يثبت، بل كان عليهم الحدّ للفرية، و لا يثبت بشهادة النساء منفردات أو منضمّات، و الحاكم يحكم بعلمه إماماً كان أو غيره (۲)

[مسألة ۴: لو وطئ فأوقب ثبت عليه القتل]

مسألة ۴: لو وطئ فأوقب ثبت عليه القتل، و على المفعول إذا كان كلّ

مع كون بناء الحدود على التخفيف، و بناء الشرع على حفظ العرض و عدم هتكه مشكل، و رفع اليد عن الرواية المقيّدة مع اعتبارها من حيث السند و الدلالة أشكل.

ثمّ إنّه على تقدير الأخذ بهذه الرواية لا مجال للأخذ بإطلاقها و الحكم بالاعتبار مع الانضمام مطلقاً، لعدم كونها فى مقام البيان من هذه الجهة، فاللازم الاقتصار على القدر المتيقّن و الحكم بكفاية انضمام امرأتين إلى ثلاثة رجال فقط، و لا مجال للتعميم لجميع صور الانضمام كما لا يخفى

(۱) قد مرّ البحث فى هذه المسألة فى الزنا فليراجع «۱»

(۲) قد تقدّم الكلام فى هذه المسألة فى غير ما يرتبط بشهادة النساء فى باب الزنا «۲»، و فيما يرتبط بها فى المسألة الاولى من مسائل المقام.

---

(۱) فى ص ۲۶ ۲۷ و ۸۱ ۸۳.

(۲) تقدّم فى ص ۸۳ ۸۹ وص ۱۱۵ ۱۲۱ و ص ۲۶۱- ۲۶۹.

منهما بالغاً عاقلًا مختاراً، و يستوى فيه المسلم و الكافر و المحصن و غيره، و لو لاط البالغ العاقل بالصبيّ موقباً قتل البالغ و أُدِّب الصبيّ، و كذا لو لاط البالغ العاقل موقباً بالمجنون، و مع شعور المجنون أدَّبه الحاكم بما يراه، و لو لاط الصبيّ بالصبيّ أُدِّبا معاً، و لو لاط مجنون بعاقل حدّ العاقل دون المجنون، و لو لاط صبيّ ببالغ حدّ البالغ و أُدِّب الصبيّ، و لو لاط الذمّى بمسلم قتل و إن لم يوقب، و لو لاط ذمّى بذمّى قيل: كان الإمام (عليه السّلام) مخيّراً بين إقامة الحدّ عليه و بين دفعه إلى أهل ملّته ليقيموا عليه حدّهم، و الأحوط لو لم يكن الأقوى إجراء الحدّ عليه (۱).

---

(۱) فى هذه المسألة فروع:

الفرع الأوّل: فيما لو وطئ فأوقب مع كون كلّ منهما بالغاً عاقلًا مختاراً، و بعد وضوح كون الحكم فيه ثبوت القتل بنحو الإجمال لقيام الإجماع المسلّم، و وجود الروايات المستفيضة التى يأتى التعرّض لأكثرها نقول:

إنّ ما يمكن أن يقع البحث فيه هو استواء المحصن و غيره و عدمه، كما فى باب الزنا، و ذلك إنّما هو بالإضافة إلى خصوص الفاعل، لا الأعمّ منه و من المفعول، فإنّه لا خلاف فيه نصّاً و فتوى فى الاستواء و عدم الفرق بين المحصن و غيره، و سيأتى البحث فيه، و أمّا الفاعل فبالنظر إلى الفتاوى حكى الاتّفاق على عدم الفرق، بل ادّعى عليه الإجماع فى كلمات غير واحد «۱» لكن حكى عن موضع من المقنع «۲»، و نسب صاحب الرياض إلى بعض متأخّرى المتأخّرين الخلاف «۳»،

---

(۱) منها: الإنتصار: ۵۱۰ ۵۱۱ و غنية النزوع: ۴۲۶.

(۲) المقنع: ۴۳۷.

(۳) رياض المسائل: ۱۰/ ۹۳.

....

و اختاره بعض الأعلام فى هذه الأزمنة «۱»، و يظهر من نسبة المحقّق فى الشرائع القول الأوّل إلى الأشهر «۲» وجود شهرة فى هذا القول أيضاً و أمّا بلحاظ الروايات فنقول: إنّها على طائفتين:

الطائفة الأُولى: ما ظاهره ثبوت القتل مطلقاً من دون فرق بين المحصن و غيره و هى كثيرة:

منها: صحيحة مالك بن عطيّة المفصّلة، المتقدّمة آنفاً، الواردة فى رجل أتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) و أقرّ بالإيقاب على الغلام أربع مرّات، الدالّة على أنّه (عليه السّلام) حكم فيه بما حكم فيه رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) من القتل بإحدى الكيفيّات الثلاثة المذكورة فيها «۳»، فإنّها تدلّ بلحاظ ترك الاستفصال على عدم الفرق بين المحصن و غيره و منها: رواية سليمان بن هلال، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى الرجل يفعل بالرجل، قال: فقال: إن كان دون الثقب فالجلد، و إن كان ثقب أقيم قائماً ثمّ ضرب بالسيف ضربة أخذ السيف منه ما أخذ، فقلت له: هو القتل؟ قال: هو ذاك «۴» و منها: رواية سيف التمّار، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: اتى علىّ بن أبى طالب (عليه السّلام) برجل معه غلام يأتيه، فقامت عليهما بذلك البيّنة، فقال: يا قنبر النطع و السيف، ثمّ أمر بالرجل فوضع على وجهه، و وضع الغلام على وجهه، ثمّ أمر بهما فضربهما بالسيف حتّى قدّهما بالسيف جميعاً، الحديث «۵».

---

(۱) مبانى تكملة المنهاج: ۱/ ۲۳۰ ۲۳۲ مسألة ۱۸۱.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۲، أبواب حدّ اللواط ب ۵ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۶، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۹، أبواب حدّ اللواط ب ۲ ح ۲.

....

و منها: مرفوعة أبى يحيى الواسطى قال: سألته عن رجلين يتفاخذان؟ قال: حدّهما حدّ الزانى، فإن أدعم أحدهما على صاحبه ضرب الداعم ضربة بالسيف أخذت منه ما أخذت و تركت ما تركت يريد بها مقتله، و الدّاعم عليه يحرق بالنار «۱».

و يلحق بهذه الطائفة ما تدلّ على الرجم مطلقاً، و هى رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه

السّلام): لو كان ينبغى لأحد أن يرجم مرّتين لرجم اللوطى «۲» فإنّ مقتضاها أنّ ثبوت الرجم مرّة فى مطلق اللوطى إنّما هو لعدم إمكان التعدّد، لا لعدم الاستحقاق الطائفة الثانية: ما ظاهره التفصيل و الحكم بعدم ثبوت القتل أو الرجم فى غير المحصن و اختصاص الحكم بالثبوت بالمحصن، و هذه الطائفة بين ما عبّر فيه بالقتل من دون التعرّض لكيفيّته، مثل:

روايـة حمّاد بن عثمان قال: قلت لأبى عبـد اللّه (عليه السّـلام): رجل أتى رجلًا، قال: عليه إن كان محصـناً القتل، و إن لم يكن محصـناً فعليه الجلـد. قـال: قلت: فما على المؤتى به؟ قال: عليه القتل على كلّ حال، محصـناً كان أو غير محصن «۳» و ما عبّر فيه بأنّ الحـدّ فى اللواط هو الحدّ فى الزنا مثل:

روايـة زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّـلام) قال: الملوط حدّه حدّ الزانى «۴» و لكن استفادة حكم الفاعل مبتيّة على دلالتها على حكم اللاطى بالأولويّة، نظراً إلى أنّ اللواط فى الملوط أشدّ قبحاً منه فى اللاطى، فإذا لم يرجم الملوط

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۱، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۰، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۷، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۴.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۶، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۹۷

....

غير المحصن فاللاطى بطريق أولى، أو على كون الروايـة مطابقة لما فى الجواهر، حيث نقلها هكذا: اللواط حدّه حدّ الزانى «۱» و الأوّل ممنوع؛ لأنّ الإحصان فى جانب المفعول لا يرتبط بعمله أصلًا، بخلافه فى ناحيـة الفاعل، للفرق بين المحصن و غيره فيما يرتبط بعمله، كما لا يخفى و الثانى أيضاً كـذلك، لأنّه مضافاً إلى كون نقل الروايـة فى الكتب المعـدّة له «۲» مخالفاً لما فى الجواهر يكون مقتضى هذا النقل أن يعبّر بكون اللواط حدّه حدّ الزنا، لا الزانى كما هو ظاهر و ما عبّر فيه بالرجم مثل:

رواية العلاء بن الفضـيل قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): حدّ اللوطى مثل حدّ الزانى، و قال: إن كان قد أحصن رجم و إلّا جلد «۳» و رواية الحسين بن علوان، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّـلام) أنّه كان يقول فى اللوطى: إن كان محصناً رجم، و إن لم يكن محصناً جلد الحدّ «۴» و رواية أبى البخترى، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه: أنّ علىّ بن أبى طالب (عليه السّلام) كان يقول: حـدّ اللوطى مثل حـدّ الزانى، إن كان محصـناً رجم، و إن كان عزباً جلد مائة، و يجلد الحدّ من يرمى به بريئاً «۵» و رواية يزيد بن عبد الملك قال: سمعت أبا جعفر (عليه السّلام) يقول: إنّ الرجم على الناكح

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۸۰.

(۲) الكافى: ۷/ ۲۰۰ ح ۸، التهذيب: ۱۰/ ۵۵ ح ۲۰۲، الإستبصار: ۴/ ۲۲۱ ح ۸۲۶.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۷، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۸، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۶.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۸، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۹۸

....

و المنكوح ذكراً كان أو أنثى إذا كانا محصنين، و هو على الذكر إذا كان منكوحاً أحصن أو لم يحصن «۱» و رواية ابن أبى عمير، عن عدّة من أصحابنا، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى الذى يوقب أنّ عليه الرجم إن كان محصناً، و عليه الجلد إن لم يكن محصناً «۲» و رواية أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: إنّ فى كتاب علىّ (عليه السّلام) إذا أُخذ الرجل مع غلام فى لحاف مجرّدين ضرب الرجل و أدّب الغلام، و إن كان ثقب و كان محصناً رجم «۳» و مقتضى القاعدة كون الطائفة الثانية الدالّة على التفصيل مقيّدة للطائفة الأُولى و موجبة لاختصاصها بالمحصن، كما فى سائر موارد الإطلاق و التقييد، و فى الجواهر بعد ذكر الروايات و دعوى الإجماع بقسميه على خلافها قال: فوجب حمل النصوص المزبورة القاصر بعضها سنداً و آخر دلالة إذ إثبات الرجم على المحصن لا ينافى الحكم بقتل غيره، مضافاً إلى اشتمال بعضها على التفصيل بين الواطئ و الموطوء، المعلوم عدم عامل به إلّا ما يحكى عن ظاهر اقتصار الفقيه «۴» عليه، و صريح المقنع «۵» على التقيّة أو طرحها «۶» و يرد عليه مضافاً إلى استفاضة هذه الروايات و اعتبار جلّها من حيث السند-

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۸، أبواب حدّ اللواط ب (۱) ح ۸.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۱، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۸.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۱، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۷.

(۴) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۴۲ ح ۵۰۴۷.

(۵) المقنع: ۴۳۷.

(۶) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۸۰ ۳۸۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۲۹۹

....

أنّ ما أفاده تعليلًا للقصور من حيث الدلالة ممنوع؛ لأنّ المراد من قوله: «إذ إثبات الرجم ..» هل هو أنّ إثبات الرجم على المحصن لا ينافى الحكم بثبوته فى غيره؟ بحيث كان مراده من القتل هو الرجم أيضاً، أو أنّ المراد أنّ إثبات الرجم على المحصن لا ينافى الحكم بثبوت القتل مطلقاً، و لو بكيفيّة مغايرة للرجم فى غير المحصن؟ و كلا الاحتمالين باطلان:

أمّا الأوّل: فلصراحة أكثر الروايات فى التفصيل و الحكم بعدم ثبوت الرجم فى غير المحصن، فلا معنى لدعوى أنّ إثبات الشىء لا ينفى ما عداه و أمّا الثانى: فمضافاً إلى التصريح بنفى القتل فى غير المحصن فى كثير منها نقول: إنّ رواية حمّاد المتقدّمة قد عبّر فيها بالقتل فى المحصن و عدمه فى غيره و أمّا الحمل على التقيّة فلا وجه له أصلًا؛ لعدم كون المقام من مصاديق الخبرين المتعارضين أوّلًا؛ حتّى يجرى فيه الروايات العلاجية الواردة فيهما، و عدم تحقّق عنوان التقيّة فى المقام ثانياً؛ لأنّ الموافق لها على ما يظهر من كتاب الخلاف للشيخ الطوسى (قدّس سرّه) هو الشافعى فى أحد قوليه «۱» فقط، فالحمل على التقية ممّا لا وجه له أصلًا.

و لكن عمدة الإشكال فى المقام أنّ هذه الروايات مع كونها بمرأى و مسمع من الأصحاب، و قد أوردوها فى كتب أحاديثهم، و مع كون الجمع بالإطلاق و التقييد لا إشكال فيه عندهم، لم تقع مورداً لفتاويهم، بل أفتوا بخلافها، خصوصاً فى الكتب المعدّة لنقل الفتاوى المأثورة عن العترة الطاهرة (عليهم السّلام) بعين الألفاظ الصادرة عنهم، كأكثر كتب القدماء نعم، قد عرفت فتوى الصدوق فى كتاب المقنع فى موضع منه بخلافه، و إن

(۱) الخلاف: ۵۰/ ۳۸۱ مسألة ۲۲، المبسوط للسرخسى: ۹/ ۷۷، المجموع: ۲۱/ ۳۱۵ ۳۱۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۰۰

....

أفتى على طبق المشهور فيه قبله «۱»، و هذا يوجب الظنّ القوىّ بوجود خلل فى الروايات المفصلة و إن لم يكن ظاهراً لنا، فالإنصاف أنّ رفع اليد عمّا يقتضيه الجمع بين الروايات فى المقام مشكل، خصوصاً مع توصيف المحقّق القول المشهور بأنّه أشهر «۲»، و رفع اليد عن الفتاوى مع الشهرة المحقّقة بين فقهاء المسلمين من العامّة و الخاصّة أشدّ إشكالًا، هذا كلّه فى الفاعل و أمّا المفعول، فيدلّ على التفصيل فيه رواية زرارة المتقدّمة الدالّة على أنّ الملوط حدّه حدّ الزانى، و على عدمه صريحاً روايتا حمّاد و يزيد بن عبد الملك المتقدّمتان أيضاً، و الجمع بينهما يقتضى حمل الظّاهر على النصّ و رفع اليد عن ظهور الرواية بصراحة الروايتين الحاكمتين بعدم الفرق بين المحصن و غيره، مضافاً إلى ما مرّت الإشارة إليه من أنّ الإحصان لا يرتبط بعمل المفعول أصلًا، و مقتضى الفتاوى أيضاً الإطلاق، و لم يحك هنا التفصيل عن أحد من الأصحاب، فاللازم تعميم الحكم فيه و إن قلنا بعدمه فى الفاعل نعم، لو تمّ الإجماع على عدم الفصل لكان اللازم تعميم التعميم إلى الفاعل لا تعميم التفصيل إلى المفعول، كما لا يخفى الفرع الثانى: ما لو لاط البالغ العاقل بالصبىّ موقباً أو بالمجنون، و قد حكم فيهما بثبوت حدّ القتل على البالغ و تأديب الصبىّ أو المجنون مع شعوره، و يدلّ على الحكم مضافاً إلى إطلاق ما دلّ على رفع القلم عنهما «۳» رواية أبى بكر

(۱) المقنع: ۴۳۰.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۲.

(۳) وسائل الشيعة: (۱)/ ۳۲، أبواب مقدّمة العبادات ب ۳۲ ح ۱۱ و ج ۱۹/ ۶۶، أبواب القصاص فى النفس ب ۳۶ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۰۱

....

الحضرمى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: أُتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) بامرأة و زوجها، قد لاط زوجها بابنها من غيره و ثقبه، و شهد عليه بذلك الشهود، فأمر به (عليه السّلام) فضرب بالسيف حتّى قتل، و ضرب الغلام دون الحدّ. و قال: أما لو كنت مدركاً لقتلتك لإمكانك إيّاه من نفسك بثقبك «۱» و موردها و إن كان هو الصبىّ، إلّا أنّ قوله (عليه السّلام): «أما لو كنت مدركاً ..» يشمل المجنون أيضاً؛ لأنّ المراد بالإدراك المنفىّ هو كونه مكلّفاً، و ليس المراد به التميز و الشعور، و إلّا لا يصحّ الخطاب كما لا يخفى و من هذا الفرع يظهر ثبوت التأديب فقط فيما لو لاط الصبىّ بالصبى الفرع الثالث: ما لو لاط مجنون بعاقل، و قد حكم فيه بثبوت الحدّ على العاقل دون المجنون، و المحكىّ عن مقنعة المفيد «۲» و نهاية الشيخ ثبوت الحدّ على المجنون إذا كان فاعلًا كما فى باب الزنا «۳» و قد ورد فى باب الزنا رواية أبان بن تغلب قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): إذا زنى المجنون أو المعتوه جلد الحدّ، و إن كان محصناً رجم، قلت: و ما الفرق بين المجنون و المجنونة و المعتوه و المعتوهة؟ فقال: المرأة إنّما تؤتى و الرجل يأتى، و إنّما يزنى إذا عقل كيف يأتى اللّذة، و أنّ المرأة إنّما تستكره و يفعل بها و هى لا تعقل ما يفعل بها «۴» و الظّاهر أنّ إجراء حكم الزنا فى المقام إنّما هو بلحاظ شمول التعليل الواقع فى الرواية للمقام، أو بلحاظ الأولويّة من حيث كون اللواط أقبح و أشدّ تحريماً، أو

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۸، أبواب حدّ اللواط ب ۲ ح ۱.

(۲) المقنعة: ۷۸۶.

(۳) النهاية: ۷۰۵.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۸۸، أبواب حدّ الزنا ب ۲۱ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۰۲

....

بلحاظ روايـة زرارة، بناءً على كونها مطابقة لما فى الجواهر من كون اللواط حدّه حدّ الزانى «۱»، و حيث كان الحكم ممنوعاً عندنا فى باب الزنا كما مرّ الكلام فيه مفصّـلًا «۲»، فلاـ يبقى مجال لـدعوى ثبوته فى المقام الفرع الرابع: ما لو لاط صبىّ ببالغ، حـدّ البالغ و أدِّب الصبىّ كما فى المتن، و قد مرّ فى باب الزنا أنّ المرأة المحصـنة إذا زنى بها الصبىّ لا ترجم «۳»، و يمكن أن يقال بمثله هنا، خصوصاً مع ملاحظـة روايـة زرارة بناءً على كونها مطابقـة لما فى كتب الحـديث من كون الملوط حدّه حدّ الزانى، و لكنّ الظّاهر أنّ المراد هو الحكم بالاتّحاد فى الجملـة لا مطلقاً الفرع الخامس: ما لو لاط الـذمّى بمسـلم، و قـد حكم فيه بثبوت القتل مطلقاً و إن لم يوقب، و فى الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، لهتك حرمة الإسـلام، فهو أشدّ من الزنا بالمسلمة، كما أنّ الحربى أشدّ من الذمّى «۴» مع أنّ الذمّى إذا لم يعمل على طبق شـرائط الذمّة يخرج عن هذا العنوان، و يدخل فى الحربى كما لا يخفى الفرع السادس: ما لو لاط ذمّى بذمّى، و قد حكى فى المتن القول بتخيير الحاكم بين إقامـة الحـدّ عليه، و بين دفعه إلى أهل ملّته ليقيموا عليه حدّهم، و قد احتاط إجراء الحدّ عليه لو لم يكن أقوى، و الوجه فيه أنّ قيام الدليل على التخيير فى باب الزنا لا يوجب ثبوته فى المقام بعد اشتراك الأحكام، و منها: الحدود بين المسلم و الكافر، و عدم الاختصاص بالأوّل، و كون اللواط أشدّ من الزنا، كما عرفت.

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۷۹.

(۲) فى ص ۱۷۰، الفرع الثانى.

(۳) فى ص ۱۷۹، المورد الثانى.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۷۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۰۳

[مسألة ۵: الحاكم مخيّر فى القتل بين ضرب عنقه بالسيف أو إلقائه من شاهق]

مسألة ۵: الحاكم مخيّر فى القتل بين ضرب عنقه بالسيف أو إلقائه من شاهق، كجبل و نحوه مشدود اليدين و الرجلين، أو إحراقه بالنار أو رجمه، و على قول أو إلقاء الجدار عليه فاعلًا كان أو مفعولًا، و يجوز الجمع بين سائر العقوبات و الإحراق بأن يقتل ثمّ يحرق (۱).

(۱) فى هذه المسألة جهات من البحث:

الاولى: إنّه هل الحكم فى باب اللواط مع الإيقاب مطلق القتل بأيّـة كيفيّـة تحقّق، و بأيّـة وسـيلة حصل، أو القتل بكيفيّـة خاصّـة؟ ظاهر روايـة حمّاد بن عثمان المتقدّمـة الأوّل؛ للتعبير فيها بالقتل من دون التقييد بالكيفيّة الخاصّة، و لكن فى مقابلها روايات كثيرة ظاهرة فى اعتبار كيفيّـة خاصّة، كصـحيحة مالك بن عطيّة المتقدّمة و غيرها، و مقتضـى القاعدة حمل الإطلاق فى رواية حمّاد لو كان لها إطلاق على مقتضى تلك الروايات، كما هو ظاهر الثانية: إنّه بعد ثبوت كيفيّة خاصّة يقع البحث فى تلك الكيفيّة، و الكلام تارة فى الفاعل، و أُخرى فى المفعول أمّـا الأـوّل: فمقتضـى صـحيحة مالـك بن عطيّـة المتقدّمـة الواردة فى اللائط الموقب ثبوت ثلاـث كيفيّات، و هى

المذكورات فى المتن أوّلًا. غاية الأمر إلغاء الخصوصيّة من كلمة «الجبل» الواقعة فيها، و كون ذكرها من باب أنّه من المصاديق الظّاهرة للمكان المرتفع، نعم الوارد فيها هو تخيير الفاعل، مع أنّ الفتوى هى تخيير الحاكم، و يمكن أن يقال بوقوع التخيير فى الرواية إرفاقاً لا من باب أنّه هو الحكم الأوّلى و أمّا الرجم، فيدلّ على ثبوته فى اللائط رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): لو كان ينبغى لأحد أن يرجم مرّتين لرجم اللوطى «۱».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۰، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۰۴

....

بناءً على كون المراد باللوطى هو اللائط أو الأعمّ، و أمّا لو كان المراد به هو الملوط كما يحتمل قويّاً فلا ارتباط لها بالمقام و ما رواه فى محكى الدعائم عن أمير المؤمنين (عليه السّلام)، أنّه قال فى اللواط: هو ذنب لم يعص اللّه به إلّا قوم لوط، و هى أمّة من الأمم، فصنع اللّه ما ذكر فى كتابه من رجمهم بالحجارة، فارجموهم كما فعل اللّه عزّ و جل بهم «۱» و العمدة فى إثبات الرجم بعض الروايات المتقدّمة المصرّحة بثبوت الرجم فى مورد الإحصان، فإنّ التقييد بالإحصان و إن لم يكن مفتى به كما مرّ، إلّا أنّه لا مجال لرفع اليد عن أصل الرجم المدلول عليه كما لا يخفى، فلا موقع للمناقشة فى ثبوت هذه الكيفيّة فى اللائط الموقب و أمّا الثانى: فيدلّ على ثبوت الكيفيّات الثلاثة الأُولى فيه أولويّته بالإضافة إلى الفاعل، و كون عمله أشدّ قبحاً و أعظم حرمة، فإذا ثبتت تلك الكيفيّات فى اللائط مع كونها من أشدّها، فثبوتها فى الملوط بطريق أولى و أمّا الروايات الخاصّة الواردة فيه، فهى طوائف:

الاولى: ما يدلّ على الرجم فيه، و هى رواية السكونى المتقدّمة آنفاً، و رواية يزيد ابن عبد الملك قال: سمعت أبا جعفر (عليه السّلام) يقول: إنّ الرجم على الناكح و المنكوح ذكراً كان أو أنثى إذا كانا محصنين، و هو على الذكر إذا كان منكوحاً أحصن أو لم يحصن «۲».

و رواية زرارة المتقدّمة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: الملوط حدّه حدّ الزانى الثانية: ما يدلّ على القتل مطلقاً، و هى رواية حمّاد المتقدّمة، و فى ذيلها قال:

---

(۱) مستدرك الوسائل: ۱۴/ ۳۴۱، أبواب النكاح المحرّم ب ۱۵ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۸، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۰۵

....

قلت: فما على المؤتى به؟ قال: عليه القتل على كلّ حال، محصناً كان أو غير محصن «۱».

الثالثة: ما يدلّ على الإحراق بالنار، و هى رواية عبد اللّه بن ميمون، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: كتب خالد إلى أبى بكر: سلام عليك، أمّا بعد فإنّى أُتيت برجل قامت عليه البيّنة أنّه يؤتى فى دبره كما تؤتى المرأة، فاستشار فيه أبو بكر، فقالوا: اقتلوه، فاستشار فيه أمير المؤمنين علىّ بن أبى طالب (عليه السّلام)، فقال: أحرقه بالنار فإنّ العرب لا ترى القتل شيئاً، الحديث «۲» و مقتضى الجمع هو حمل ما دلّ على القتل مطلقاً على مقتضى الطائفتين الآخرتين، و رفع اليد عن ظهور كلّ طائفة منهما فى التعيّن، كما لا يخفى و أمّا إلقاء الجدار الذى هى الكيفيّة الخامسة فلا يكون له مستند، نعم هو مذكور فى فقه الرضا (عليه السّلام) مع الهدمة و الضرب بالسيف

«۳»، و لكنّه لم تثبت حجّيته، و أمّا الفتاوى، فالمـذكور فى أكثر كتب القـدماء هو ثبوته فى عـداد سائر الكيفيّات «۴»، و رفع اليد عنها مشكل، خصوصاً مع ملاحظة كونها من الكتب المعدّة لنقل الفتاوى المأثورة عن العترة الطاهرة (عليهم السّلام) بعين الألفاظ الصادرة عنهم بقى الكلام فى هـذه المسألـة فى جواز الجمع بين سائر العقوبات و الإحراق بالنار بأن يقتل ثمّ يحرق، و المستند فى هذا الحكم صحيحـة عبد الرحمن العرزمى، عن أبى عبد اللّه، عن أبيه (عليهما السّلام) قال: أُتى عمر برجل قد نكح فى دبره فهمّ أن يجلده، فقال للشهود: رأيتموه يدخله كما يدخل الميل فى المكحلة؟ قالوا: نعم، فقال لعلىّ (عليه السّلام):

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۷، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۱، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۹.

(۳) فقه الرضا (عليه السّلام): ۲۷۷.

(۴) المقنع: ۴۳۰، النهاية: ۷۰۴، الكافى فى الفقه: ۴۰۸، المراسم: ۲۵۴، الإنتصار: ۵۱۰، المقنعة: ۷۸۶.

[مسألة ۶: إذا لم يكن الإتيان إيقاباً]

مسألة ۶: إذا لم يكن الإتيان إيقاباً، كالتفخيذ، أو بين الأليتين فحدّه مائة جلدة، من غير فرق بين المحصن و غيره، و الكافر و المسلم إذا لم يكن الفاعل كافراً و المفعول مسلماً، و إلّا قتل كما مرّ، و لو تكرّر منه الفعل و تخلّله الحدّ

ما ترى فى هـذا؟ فطلب الفحل الـذى نكح فلم يجده، فقال علىّ (عليه السّلام): أرى فيه أن تضـرب عنقه، قال: فأمر فضـربت عنقه، ثمّ قال: خـذوه، فقـد بقيت له عقوبـة أُخرى، قال: و ما هى؟ قال: ادع بطُنّ من حطب، فـدعا بطنّ من حطب فلفّ فيه ثمّ أحرقه بالنار «۱» و أورد فى الوسائل بعـد هذه الرواية رواية أُخرى متّحدة مع هذه الرواية من دون اختلاف بينهما إلّا فى بعض التعبيرات و الكلام فى هذه الرواية إمّا من جهة كون مفادها الجواز، كما هو ظاهر المتن تبعاً للشـرائع «۲»، أو اللزوم كمـا هو ظاهرها، و أفتى على طبقه بعض «۳»، فالظاهر أنّ الأمر بأخـذه و التعبير ببقاء عقوبة اخرى يستفاد منه اللزوم، و لكن عدم التعرّض لهذا الأمر فى غير هذه الرواية من الروايات الكـثيرة المتقدّمـة الـواردة فى حـدّ اللـواط، الساكتـة عن هـذه الجهـة يستكشف منه عـدم اللزوم، فتحمـل هـذه الروايـة على الجواز و المشـروعيّة ثمّ إنّ الروايـة واردة فى المفعول، و لا دليل على إلغاء الخصوصيّة بعـد احتمال كون الجمع مختصّاً به؛ لأنّ عمله أقبـح من عمـل الفاعـل، كمـا أنّ مقتضـى الروايـة الجمع بين ضـرب العنق و بين الإحراق بالنار، فالحكم بالجمع بين جميع الكيفيّات و بينه مبنىّ على إلغاء الخصوصيّة من هذه الجهة، و ليست دعواه ببعيدة أصلًا.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۰، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۳، و الطنّ: حزمة القصب، الصحاح.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۲.

(۳) مبانى تكملة المنهاج: ۱/ ۲۳۴.

قتل فى الرابعة، و قيل: فى الثالثة، و الأوّل أشبه (۱).

(۱) فى المسألة أقوال ثلاثة:

الأوّل: ما فى المتن، و هو على ما فى الجواهر محكىّ عن الحسن «۱» و المفيد «۲» و السيّد «۳» و سلّار «۴» و الحلبى «۵» و ابنى زهرة «۶» و إدريس «۷»، بل فى المسالك هو المشهور، و عليه سائر المتأخّرين «۸»، بل عن صريح الانتصار «۹» و ظاهر الغنية «۱۰» الإجماع عليه «۱۱» الثانى: ما اختاره الشيخ (قدّس سرّه) فى أكثر كتبه، كالنهاية و الخلاف، و عن المبسوط و التهذيب و الاستبصار من ثبوت الرجم إن كان محصناً، و الجلد إن لم يكن «۱۲»، و تبعه القاضى «۱۳» و جماعة «۱۴» على ما فى المسالك «۱۵»، و ظاهر هذا القول أنّه لا فرق

---

(۱) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۱۸۹.

(۲) المقنعة: ۷۸۵.

(۳) الإنتصار: ۵۱۰.

(۴) المراسم: ۲۵۵.

(۵) الكافى فى الفقه: ۴۰۸.

(۶) غنية النزوع: ۴۲۵.

(۷) السرائر: ۳/ ۴۵۸.

(۸) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۰۸.

(۹) الإنتصار: ۵۱۱.

(۱۰) غُنية النزوع: ۴۲۶.

(۱۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۸۲.

(۱۲) النهاية: ۷۰۴، الخلاف: ۵/ ۳۸۱ مسألة ۲۲، المبسوط: ۸/ ۷، التهذيب: ۱۰/ ۵۵ ۵۶، الإستبصار: ۴/ ۲۲۱.

(۱۳) المهذّب: ۲/ ۵۳۰.

(۱۴) منهم ابن حمزة فى الوسيلة: ۴۱۳ ۴۱۴.

(۱۵) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۰۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۰۸

....

بين الفاعل و المفعول فى كلا طرفى التفصيل كما فى سائر الأقوال الثالث: ما عن الصدوقين «۱» و الإسكافى «۲» من ثبوت القتل مطلقاً و يدلّ على الأوّل صحيحة أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: إنّ فى كتاب علىّ (عليه السّلام) إذا أُخذ الرجل مع غلام فى لحافٍ مجرّدين ضرب الرجل و أدّب الغلام، و إن كان ثقب و كان محصناً رجم «۳» بتقريب أنّ المراد بالضرب هو الجلد مائة، بقرينة التعبير بالتأديب فى الغلام الظاهر فى التعزير الذى هو أقلّ من الحدّ، و لا مجال لدعوى كون الضرب قرينة على كون المراد بالتأديب هو التأديب بغير الضرب، خصوصاً مع كون التعزير فى الروايات إنّما هو بالضرب، و يؤيّد كون المراد بالضرب هو الجلد مائة مقابلته مع الرجم فى الشرطيّة الثانية و المراد من الشرط فى الشرطيّة الاولى إمّا خصوص اللواط غير الإيقابى، كما هو ظاهر اجتماع الرجل مع الغلام مجرّدين فى لحافٍ واحد، و إمّا الأعمّ منه و من مجرّد الاجتماع و إن لم يكن هناك لمس أصلًا، و على كلا التقديرين يصحّ الاستدلال كما لا يخفى و يدلّ عليه أيضاً رواية سليمان بن هلال قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبد اللّه (عليه السّلام) فقال: جعلت فداك الرجل ينام مع الرجل فى لحافٍ واحد، فقال: ذوا محرم؟ فقال: لا، قال: من ضرورة؟ قال: لا، قال: يضربان

ثلاثین سوطاً، ثلاثین سوطاً، قال: فإنّه فعل. قال: إن کان دون الثقب فالحدّ، و إن هو ثقب أقیم قائماً ثمّ ضرب ضربة بالسیف أخذ السیف منه ما أخذه، قال: فقلت له: فهو القتل؟ قال: هو ذاک،

---

(۱) مختلف الشیعة: ۹/ ۱۸۹ ۱۹۰ عن علیّ بن بابویه، المقنع: ۴۳۰.

(۲) حکی عنه فی مختلف الشیعة: ۹/ ۱۹۰.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۲۱، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۷.

....

الحدیث «۱» و الظّاهر أنّ المراد من الحدّ فیه هو الجلد مائة، و فی بعض الکتب الجلد بدل الحدّ «۲»، و ضعف السند منجبر بفتوی المشهور علی طبقها و یدلّ علی القول الثانی أمران:

الأوّل: مرفوعة أبی یحیی الواسطی قال: سألته عن رجلین یتفاخذان؟ قال: حدّهما حدّ الزانی، فإن أدعم أحدهما علی صاحبه ضرب الدّاعم ضربة بالسیف أخذت منه ما أخذت و ترکت ما ترکت یرید بها مقتله، و الدّاعم علیه یحرق بالنار «۳» نظراً إلی ثبوت التفصیل فی حدّ الزانی کما مرّ و یردّه ضعف سند الروایة، مضافاً إلی کونها مخالفة للشهرة المحقّقة الثانی: ما فی الجواهر من أنّه مقتضی الجمع بین الروایات المشتملة علی أنّ حدّه حدّ الزانی، و بین ما دلّ علی قتله، بحمل الأوّل علی غیر الموقب، و الثانی علی الموقب، و عن المختلف نفی البأس فیه «۴» و أورد علیه تارة بما فی الجواهر من أنّه فرع التکافؤ المفقود من وجوه، و أُخری بکونه خلاف ظاهر الطائفة الأُولی و یمکن الإیراد علیه بأنّ ما یدلّ علی القتل إمّا دالّ علی الفرق بین الفاعل و المفعول من جهة الإحصان و عدمه، کروایتی حمّاد بن عثمان و یزید بن عبد الملک المتقدّمتین «۵»، و إمّا وارد فی مورد الإیقاب، کما فی صحیحة مالک بن عطیّة

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۱.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۱۶، أبواب حدّ اللواط ب ۱ ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۲۱، أبواب حدّ اللواط ب ۳ ح ۶.

(۴) مختلف الشیعة: ۹/ ۱۹۰، جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۸۳.

(۵) فی ص ۲۹۶ و ۲۹۷.

....

المتقدّمة «۱» أیضاً، فلا مجال للتفصیل بالنحو الذی اختاره الشیخ (قدّس سرّه) و یدلّ علی القول الثالث روایة حذیفة بن منصور قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن اللواط؟ فقال: ما بین الفخذین، و سألته عن الذی یوقب؟ فقال: ذاک الکفر بما أنزل اللّه علی نبیّه (صلّی اللّه علیه و آله) «۲» و مثلها روایة السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قال أمیر المؤمنین (علیه السّلام): اللواط ما دون الدبر، و الدبر هو الکفر «۳» و صحیحة الحسین بن سعید قال: قرأت بخطّ رجل أعرفه إلی أبی الحسن (علیه السّلام)، و قرأت جواب أبی الحسن (علیه السّلام) بخطّه: هل علی رجل لعب بغلام بین فخذیه حدّ؟ فإنّ بعض العصابة روی أنّه لا بأس بلعب الرجل بالغلام بین فخذیه؟ فکتب: لعنة اللّه علی من فعل ذلک، و کتب أیضاً هذا الرجل و لم أر الجواب: ما حدّ رجلین نکح أحدهما الآخر طوعاً

بين فخذيه، ما توبته؟ فكتب: القتل، الحديث «۴» و الجواب أمّا عن الأوّلين فمضافاً إلى أنّ التعبير بالكفر ليس على نحو الحقيقة، بحيث يترتّب عليه آثار الارتداد، فلا بدّ من الحمل على المستحلّ أو على المبالغة كما فى الجواهر «۵» أنّه لم يدلّ دليل على ثبوت القتل فى اللواط مطلقاً حتّى ينقّح موضوعه بما فى الروايتين و أمّا عن الأخير، بأنّ الرجل غير معروف لنا، و الراوى لم ير الجواب الثانى، فلا مجال للاعتماد على الرواية.

---

(۱) فى ص ۲۸۷.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۵۷، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۰ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۵۷، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۰ ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۱۷، أبواب حدّ اللواط ب (۱) ح ۵.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۸۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۱۱

....

فانقدح من جميع ما ذكرنا، أنّ الأقوى هو القول الأوّل كما فى المتن بقى الكلام فى المسألة فيما لو تكرّر منه الفعل مع تخلّل الحدّ، و أنّه هل يقتل فى الثالثة أو فى الرابعة كما فى باب الزنا على ما تقدّم، و منشأ الإشكال فى المقام وجود رواية تدلّ بالعموم على كون القتل فى الثالثة، و هى صحيحة يونس، عن أبى الحسن الماضى (عليه السّلام) قال: أصحاب الكبائر كلّها إذا أقيم عليهم الحدّ مرّتين قتلوا فى الثالثة «۱» و قد رواها المشايخ الثلاثة «۲»، و مقتضاها ثبوت الحكم فى اللواط أيضاً، و قيام الدليل على ثبوت القتل فى الرابعة فى باب الزنا لا يوجب اشتراك اللواط معه، خصوصاً مع كونه أقبح و أشدّ تحريماً منه، و لكن حكى عن غير واحد الإجماع على عدم الفرق بينهما «۳»، و عن الغنية الإجماع فى خصوص المقام على كون القتل فى الرابعة «۴»، و هما بضميمة بعض الروايات المتقدّمة الدالّة على أنّ الملوط حدّه حدّ الزانى كرواية زرارة «۵» أو أنّ حدّ اللوطى مثل حدّ الزانى «۶» يصلحان لتخصيص رواية يونس؛ لأنّ التشبيه فى الروايتين عامّ و إن كانت الثانية مذيّلة بقوله: «إن كان قد أحصن رجم و إلّا جلد» لكنّه لا دلالة له على كون التشبيه فى خصوص هذه الجهة، خصوصاً بعد إطلاق الحكم أى القتل فى الملوط، و عدم اختصاصه بصورة الإحصان، فالأحوط لو لم يكن أقوى ما ذكر.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۵ ح (۱).

(۲) الكافى ۷/ ۱۹۱ ح ۲، من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۷۲ ح ۵۱۳۸، التهذيب: ۱۰/ ۹۵ ۹۶ ح ۳۶۹، الإستبصار: ۴/ ۲۱۲ ح ۷۹۰.

(۳) رياض المسائل: ۱۰/ ۹۷.

(۴) غنية النزوع: ۴۲۶.

(۵) تقدّمت فى ص ۲۹۶.

(۶) تقدّمت فى ص ۲۹۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۱۲

[مسألة ۷: المجتمعان تحت إزارٍ واحد يعزّران إذا كانا مجرّدين و لم يكن بينهما رحم]

مسألة ۷: المجتمعان تحت إزارٍ واحد يعزّران إذا كانا مجرّدين و لم يكن بينهما رحم و لا تقتضى ذلك ضرورة، و التعزير بنظر الحاكم، و الأحوط فى المقام الحدّ إلّا سوطاً، و كذا يعزّر من قبّل غلاماً بشهوة، بل أو رجلًا أو امرأة صغيرة أو كبيرة (۱).

---

(۱) المراد بالمجتمعين هو الرجلان المجتمعان؛ لأنّ البحث فى اجتماع الرجل و المرأة كذلك قد تقدّم فى باب الزنا، و البحث فى اجتماع المرأتين كذلك سيأتى فى باب المساحقة، فالمراد خصوص الرجلين، و فيه أقوال:

أحدها: ما عن الشيخ فى النهاية «۱» و ابن إدريس فى السرائر «۲» و أكثر المتأخّرين «۳» من كون التعزير فيه من ثلاثين سوطاً إلى تسعة و تسعين سوطاً؛ لأنّه مقتضى الجمع بين روايتين:

إحداهما: رواية سليمان بن هلال قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبد اللّه (عليه السّلام) فقال: جعلت فداك الرجل ينام مع الرجل فى لحافٍ واحد، فقال: ذوا محرم؟ فقال: لا، قال: من ضرورة؟ قال: لا، قال: يضربان ثلاثين سوطاً ثلاثين سوطاً، الحديث «۴» ثانيتهما: صحيحة ابن سنان يعنى عبد اللّه عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجلين يوجدان فى لحافٍ واحد، قال: يجلدان غير سوط واحد «۵».

---

(۱) النهاية: ۷۰۵.

(۲) السرائر: ۳/ ۴۶۰.

(۳) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۷۵، اللّمعة الدمشقية: ۱۶۷، التنقيح الرائع: ۴/ ۳۵۲، المهذّب: ۲/ ۵۳۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۱.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۱۳

....

نظراً إلى أنّ الجمع يقتضى حمل الاولى على بيان الحدّ الأقلّ، و الثانية على بيان الحدّ الأكثر، و الاختيار بنظر الحاكم فى الحدّين و ما بينهما و لكن حيث إنّ الرواية الأُولى ضعيفة، و لا تكون فى البين شهرة جابرة؛ لكون الشهرة الموجودة إنّما هى بين المتأخّرين، فلا مجال لهذا القول، و أمّا الرواية الثانية فالظّاهر كونها صحيحة، و إن كان ظاهر الجواهر كونها ضعيفة أيضاً «۱»، و لعلّه لتردّد ابن سنان بين محمّد و عبد اللّه، مع أنّه قد صرّح فى السند كما فى الوسائل بكونه هو عبد اللّه الذى هو ثقة ثانيها: ما عن الصدوق فى المقنع «۲» و أبى علىّ «۳» من ثبوت الحدّ مائة سوط، و يدلّ عليه روايات مستفيضة، مثل:

صحيحة أبى عبيدة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: كان علىّ (عليه السّلام) إذا وجد رجلين فى لحافٍ واحد مجرّدين جلدهما حدّ الزانى، مائة جلدة كلّ واحد منهما، و كذلك المرأتان إذا وجدتا فى لحافٍ واحد مجرّدتين جلدهما كلّ واحدة منهما مائة جلدة «۴» و صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: حدّ الجلد أن يوجدا فى لحافٍ واحد، و الرجلان يجلدان إذا وجدا فى لحافٍ واحد الحدّ، و المرأتان تجلدان إذا أُخذتا فى لحافٍ واحد الحدّ «۵» و إضافة الحدّ إلى الجلد ليست بيانيّة؛ لعدم كون المراد بالحد هو الحدّ المعروف فى باب الحدود؛ لعدم استقامة الكلام حينئذٍ و عدم

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۸۴.

(۲) المقنع: ۴۳۳.

(۳) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۱۹۳ مسألة ۵۰.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۱۴

....

صحّة الحمل، بل المراد به هو المنتهى، و ضمير التثنية فى «يوجدا» يرجع إلى الرجل و المرأة؛ لوقوع الفرضين الآخرين فى مقابله كما هو ظاهر و صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال سمعته يقول: حدّ الجلد فى الزنا أن يوجدا فى لحاف واحد، و الرجلان يوجدان فى لحافٍ واحد، و المرأتان توجدان فى لحافٍ واحد «۱» و صحيحة عبد اللّه بن مسكان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال سمعته يقول: حدّ الجلد فى الزنا أن يوجدا فى لحافٍ واحد، و الرجلان يوجدان فى لحافٍ واحد، و المرأتان توجدان فى لحافٍ واحد «۲» و قد جعلها فى الوسائل روايتين مع وضوح كونها رواية واحدة و صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: كان علىّ (عليه السّلام) إذا وجد الرجلين فى لحافٍ واحد ضربهما الحدّ، فإذا أخذ المرأتين فى لحافٍ واحد ضربهما الحدّ «۳» و ذيل صحيحة حسين بن سعيد المتقدّمة: و ما حدّ رجلين وجدا نائمين فى ثوب واحد؟ فكتب: مائة سوط «۴»

و فى مقابل هذه الروايات روايات تدلّ على الأقلّ من المائة، أو على تعيين المائة إلّا سوطاً، مثل:

صحيحة عبد اللّه بن سنان المتقدّمة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجلين يوجدان فى لحافٍ واحد؟ قال: يجلدان غير سوط واحد.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۲، ۲۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۶ و ۵.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۶ و ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۱۵

....

و صحيحة معاوية بن عمّار قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): المرأتان تنامان فى ثوب واحد، فقال: تضربان، فقلت: حدّا؟ قال: لا، قلت: الرجلان ينامان فى ثوبٍ واحد، قال: يضربان، قال: قلت: الحدّ؟ قال: لا «۱» و ليس المراد بقوله: حدّا هو السؤال عن الكيفيّة بعد الفراغ عن كون الضرب مائة، و أنّه هل هو على سبيل التعزير أو الحدّ، و إن كان يؤيّده الاقتصار على الضرب فى مقام الجواب عن السؤال كما لا يخفى، بل المراد هو السؤال عن الكميّة كما هو ظاهر و ربّما يجمع بين الطائفتين بالحمل على التخيير، كما أنّه ربّما تحمل روايات المائة على التقيّة، استناداً إلى صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج قال: كنت عند أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فدخل عليه عباد البصرى و معه أُناس من أصحابه، فقال له: حدِّثنى عن الرجلين إذا أُخذا فى لحافٍ واحد، فقال له: كان علىّ (عليه السّلام) إذا أخذ الرجلين فى لحافٍ واحد ضربهما الحدّ، فقال له عباد: إنّك قلت لى: غير سوط، فأعاد عليه ذكر الحديث (الحدّ خ ل) حتّى أعاد ذلك مراراً فقال: غير سوط، فكتب القوم الحضور عند ذلك، الحديث «۲» نظراً إلى دلالتها على أنّ الإمام (عليه السّلام) كان ممتنعاً عن بيان أنّ الجلد أقل من المائة بسوط، و لعلّه لأجل من كان مع عبّاد من أصحابه، حيث إنّه كان من علماء العامّة و بعد إصراره التجأ الإمام (عليه السّلام) إلى بيان الحكم الواقعى، فهذه الصحيحة شاهدة على حمل روايات المائة على التقيّة و إن كانت مستفيضة و يرد

على هذا الحمل مضافاً إلى أنّ الظّاهر كون فتاوى العامّة التعزير، كما

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۱۶

....

يظهر من كتاب الخلاف للشيخ الطوسى (قدّس سرّه) «۱» أنّ الظاهر كون الحكم الواقعى فى الرواية هو الحكم المذكور أوّلًا؛ لإسناده إلى فعل علىّ (عليه السّلام)، و أنّ عمله المستمرّ كان هو ضرب الحدّ، و من الواضح أنّه لا مجال للتقيّة بهذه الصورة بعد تحقّقها بنفس بيان الحكم من غير إسناد، و بعد إصرار عبّاد و تكراره السؤال التجأ إلى بيان ما هو موافق لمذهبه، و لعلّه لأجل أنّ عبّاد نقل ما سمعه منه (عليه السّلام) قبلًا من استثناء سوط واحد على أصحابه، فاتّفق فى المجلس الذى كان معه أُناس منهم خلاف ذلك، و من الواضح أنّ مثل ذلك كان ثقيلًا عليه موجباً لوقوعه فى معرض اتّهام الكذب فى نقل الحديث و الرواية، فصار ذلك موجباً لإصراره عليه حتّى التجأ الإمام إلى بيان الحكم على طبق ما سمعه منه قبلًا من الاستثناء المذكور ليخرج من هذا الاتّهام فالإنصاف دلالة الصحيحة بعد التأمّل فيها على كون الحكم الواقعى هو المائة دون الأقلّ و أمّا الحمل على التخيير فلا وجه له أصلًا، سواء كان المراد منه هو التخيير الأُصولى الذى مرجعه إلى أنّه يكون المجتهد مخيّراً فى الأخذ بأحد الطرفين، أو التخيير الفقهى الذى معناه كون الحكم هو التخيير بين المائة و بين الأقلّ، كما فى سائر الأحكام التخييريّة، أمّا الثانى فواضح، و أمّا الأوّل فلأنّه لا تصل النوبة إلى التخيير بعد ثبوت المرجّح من موافقة المشهور أو مخالفة العامّة، كما هو واضح كما أنّه لا مجال لما حكى عن الشيخ (قدّس سرّه) من حمل روايات المائة على ما إذا تكرّر منهما الفعل و تخلّل التعزير «۲»؛ لعدم الشاهد عليه أصلًا، بعد اتّحاد التعبير فى كلتا

---

(۱) الخلاف: ۵/ ۳۷۴ مسألة ۹، المجموع: ۲۱/ ۳۱۶.

(۲) التهذيب: ۱۰/ ۴۴، الإستبصار: ۴/ ۲۱۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۱۷

....

الطائفتين، كما لا يخفى و التحقيق أن يقال: بأنّ المشهور قد أعرضوا عن روايات المائة، و لم يفت على طبقها سوى الصدوق «۱» و أبى علىّ «۲»، و أمّا روايات المائة إلّا سوطاً فهى موافقة للمشهور، لاعتنائهم بها، و جعلهم العدد بعنوان الحدّ الأكثر حتّى المفيد «۳» و ابن زهرة «۴» القائلين بأنّ التعزير هنا من عشرة إلى تسعة و تسعين سوطاً، بحسب ما يراه الحاكم من مثلهما فى الحال، و بحسب التهمة لهما و الظنّ بهما، فإنّه و إن قال فى الجواهر: بأنّه لم أقف له أى لهذا القول على دليل «۵» إلّا أنّ عدم وقوفه عليه إنّما هو بلحاظ الحدّ الأقلّ، و إلّا فبالنسبة إلى الأكثر فهو موافق للمشهور، و يكفى هذا المقدار من الموافقة للشهرة الفتوائيّة فى لزوم الأخذ بالرواية الموافقة، و إن كان ظهورها فى تعيّن تسعة و تسعين غير مفتى به لهم؛ لوجود مثل رواية سليمان بن هلال المتقدّمة، التى يكون مقتضى الجمع بينها و بين هذه الروايات هو الحمل على بيان الحدّين و حيث لا تكون رواية سليمان معتبرة لضعفها و عدم الجابر كما عرفت، فلا مانع من الأخذ بهذه الروايات، و الحكم بلزوم الحدّ غير السوط، و مع وجود الشهرة التى هى أوّل المرجّحات لا تصل النوبة إلى مخالفة العامّة، فالإنصاف أنّ الحكم بذلك لو لم يكن أقوى يكون مقتضى الاحتياط الوجوبى كما هو ظاهر المتن، فتدبّر.

(١) المقنع: ٤٣٣.

(٢) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ٩/ ١٩٣.

(٣) المقنعة: ٧٨٥.

(۴) غنية النزوع: ۴٣۵.

(۵) جواهر الكلام: ۴١/ ٣٨۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٣١٨

....

بقى الكلام فى القيود الثلاثة المأخوذة فى موضوع هذا الحكم المذكورة فى المتن، أمّا قيد عدم الضرورة، فمدخليّته واضحة لا حاجة فى إثباته إلى دليل؛ لوضوح كون الاجتماع مع الضرورة غير محرّم، و لا مجال لترتّب الحدّ أو التعزير عليه و أمّا قيد التجرّد، فقد ذكر فى الرياض: أنّه لا وجه لاعتباره أصلًا، نظراً إلى أنّه يتحقّق التحريم بالاجتماع الذى هو مناط التعزير من دون التجرّد، قال: و لعلّه لذا خلى أكثر النصوص من اعتباره «١» و يرد عليه أوّلًا منع كون مجرّد الاجتماع محرّماً مطلقاً و لو لم يكن تجرّد، خصوصاً مع الائتمان و عدم الريبة و الاتّهام، و ثانياً أنّه ليس الكلام فى تشخيص موضوع التحريم، و أنّه هل يكون قيد التجرّد له دخل فيه أم لا؟ بل الكلام فى تشخيص موضوع التعزير الخاصّ المبحوث عنه فى المقام، و بعبارة اخرى لو كان البحث فى تشخيص موضوع التعزير المطلق، لكان لما ذكره وجه، و أمّا مع كون البحث فى التعزير الخاصّ فلا مجال لذلك؛ لأنّه من المحتمل أن يكون مطلق الاجتماع محرّماً موجباً للتعزير، و أمّا التعزير الخاصّ فيكون مترتّباً على الاجتماع بقيد التجرّد، و بهذا البيان يناقش فى أكثر الكلمات المذكورة فى هذا المقام نعم، لا بدّ من إقامة الدليل على المدخليّة، فنقول: مضافاً إلى أنّ مناسبة الحكم و الموضوع تقتضى ذلك؛ لأنّ ثبوت المائة فى اللواط غير الإيقابى، و ثبوتها باستثناء واحد فى الاجتماع يناسب مع كون المراد منه هو الاجتماع الذى لا يكون بينه و بين اللواط فصل كما لا يخفى، و إلى أنّه قد عبّر فى صحيحة معاوية بن عمّار المتقدّمة بالنوم، و قد ادّعى أنّ الغالب فى تلك الأعصار هو التجرّد حال النوم يدلّ

(١) رياض المسائل: ١٠/ ٩٧ ٩٨.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٣١٩

....

على المدخليّة صحيحة أبى عبيدة المتقدّمة، حيث قال (عليه السّلام): كان علىّ (عليه السّلام) إذا وجد رجلين فى لحافٍ واحد مجرّدين جلدهما حدّ الزانى مائة جلدة كلّ واحد منهما «١» فإنّها ظاهرة فى اعتبار التجرّد و لكن هنا شبهتان:

إحداهما: أنّ هذه الصحيحة من جملة روايات المائة، و قد مرّ عدم اعتبارها فى مقابل الطائفة الدالّة على الأقلّ، فمع عدم الأخذ بها لا مجال للاعتناء بالقيد المذكور فيها و يدفعها: أنّه يستفاد من الصحيحة الدالّة على قصّة عباد المتقدّمة أنّ الموضوع فى هذه المسألة التى يتردّد حكمها بين المائة و بينها مع الاستثناء واحد، و أنّه ليس هنا موضوعان، فإذا كانت صحيحة أبى عبيدة ظاهرة فى مدخليّة قيد التجرّد فلا مجال لرفع اليد عن هذا الظهور، و إن كان الحكم بالمائة غير مأخوذ به فى مقام المعارضة و ثبوت الرجحان للطرف المقابل

ثانيتهما: أنّ حمل المطلق على المقيّد إنّما هو فيما إذا ثبت وحدة الحكم، و لم يحرز فى المقام ذلك، إذ من الممكن حرمة الاجتماع

مطلقاً، و حرمة اجتماع المجرّدين أيضاً، غاية الأمر شدّتها فى الثانى و يدفعها مضافاً إلى ما مرّ من أنّه ليس البحث فى موضوع التعزير المطلق، بل فى موضوع التعزير الخاصّ، و الروايات كلّها واردة فى هذه الجهة أنّه يستفاد من الصحيحة الواردة فى قصّة عبّاد وحدة الموضوع و تردّد حكمها بين الأمرين كما قلنا، فلا موقع لهذه الشبهة أيضاً، فالإنصاف مدخليّة هذا القيد.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۵.

....

و أمّا قيد عدم ثبوت الرحمية بينهما، فالدليل الوحيد عليه هى رواية سليمان بن هلال، المشتملة على قوله (عليه السّلام) ذوا محرم؟ و جواب السائل بقوله: لا «۱» الظّاهرة فى اعتبار هذا القيد أيضاً و لكن يرد عليه مضافاً إلى ما مرّ من ضعف سند الرواية و عدم اعتبارها أنّه لم يعلم المراد بهذا القول، و أنه هل المراد هى الرحمية، أو أنّ المراد كونهما محرمين؟ بمعنى أنّه لو فرض كون واحد منهما مؤنّثاً لكان محرماً على الآخر، و بين الأمرين اختلاف و ممّا ذكرنا يمكن الإيراد على المتن بأنّه إن كانت رواية سليمان معتبرة فلِمَ لم يؤخذ بمفادها من جهة الثلاثين أصلًا. كما قال به مشهور المتأخّرين على ما مرّ، و إن لم تكن معتبرة فلِمَ أخذ بالقيد المذكور فيها، فتدبّر تتمّة حكم فى المتن بثبوت التعزير المطلق فى رجل قبّل بشهوة غلاماً أو رجلًا أو امرأة، صغيرة، أو كبيرة، و قيّده فى الشرائع فى مورد الغلام الذى تعرّض له خاصّة بعدم كونه محرماً «۲»، و أورد عليه فى الجواهر بأنّه لا فرق بين المحرم و غيره فى ذلك، بل لعلّه فى المحرم آكد «۳»، و كيف كان، فيدلّ على ثبوت التعزير هنا وضوح حرمة العمل المقتضية للتعزير، كما يدلّ عليه مضافاً إلى ما فى الجواهر من أنّه لا خلاف أجده فيه «۴» الروايات المتعدّدة التى ورد فيها، مثل هذه التعبيرات: من

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۱.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۲.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۸۶.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۸۶.

....

قبّل غلاماً بشهوة ألجمه اللّه يوم القيامة بلجام من النار «۱» أو من قبّل غلاماً بشهوة عذّبه اللّه ألف عام فى النار «۲» أو إذا قبّل الرجل غلاماً بشهوة لعنته ملائكة السماء، و ملائكة الأرض، و ملائكة الرحمة، و ملائكة الغضب، و أعدّ له جهنّم و سائت مصيراً «۳» و غير ذلك من التعبيرات الواقعة فى الروايات، الظّاهرة فى ثبوت الحرمة المقتضية للتعزير، فلا إشكال من هذه الجهة نعم، هنا رواية ربّما يستفاد منها ثبوت الحدّ فى المقام، و هى رواية إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): مجذم (محرم خ ل) قبّل غلاماً بشهوة، قال: يضرب مائة سوط «۴» هكذا نقلت فى الوسائل الجديدة و يرد على الاستدلال بها مضافاً إلى ضعف سندها بسبب يحيى بن المبارك لكونه مجهولًا، و إن استظهر وثاقته بعض المتأخّرين «۵» لكنّها لم تثبت أنّ الظّاهر عدم كون السؤال عن المجذم؛ لعدم مناسبة ذكر هذا العنوان فى الموضوع و عدم مدخليّته فى الحكم أصلًا، مع ملاحظة أنّ العناوين المأخوذة فى الأسئلة إنّما هى العناوين التى لها ارتباط بالحكم و يكون لها دخل فيه، كما أنّ الظّاهر عدم كون السؤال عن المحَرم بالفتح لأنّ الابتداء بعنوان المحرم مع كونه

من العناوين المتحقّقة بين الاثنين خصوصاً مع تنكير الغلام لا يستقيم بوجه؛ لأنّه لو كان المراد ذلك لكان اللازم التعبير بمثل: إنّ رجلًا قبّل غلاماً محرماً له بشهوة، كما لا يخفى.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۵۷، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۱ ح ۱.

(۲) مستدرك الوسائل: ۱۴/ ۳۵۱، أبواب النكاح المحرّم ب ۱۸ ح ۴.

(۳) مستدرك الوسائل: ۱۴/ ۳۵۱، أبواب النكاح المحرّم ب ۱۸ ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۲، أبواب حدّ اللواط ب ۴ ح ۱.

(۵) قال فى معجم رجال الحديث ج ۲۰/ ۸۶: ورد فى سند تفسير القمّى فهو ثقة.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۲۲

[مسألة ۸: لو تاب اللائط إيقاباً أو غيره قبل قيام البيّنة سقط الحدّ]

مسألة ۸: لو تاب اللائط إيقاباً أو غيره قبل قيام البيّنة سقط الحدّ، و لو تاب بعده لم يسقط، و لو كان الثبوت بإقراره فتاب فللإمام (عليه السّلام) العفو و الإجراء، و كذا لنائبه على الظّاهر (۱).

فالظّاهر أنّه هو المحرم بالضم و محطّ السؤال أنّه إذا كان التقبيل بشهوة الذى هو محرّم و السائل يعلمه واقعاً فى حال الإحرام فماذا حكمه من جهة الحدّ أو التعزير؟ فأجاب الإمام (عليه السّلام) بثبوت الحدّ فيه، و هذا لا ينافى ثبوت التعزير فى غير حال الإحرام، و بهذا يجاب عمّا فى الرياض من أنّه بعد استحسانه لما فى الرواية قال: لو لا أنّ المشهور عدم اشتراط بلوغ التعزير الحدّ «۱»، فإنّ ذلك إنّما هو فيما إذا كان هناك جهة واحدة لا أزيد، كما فى مورد الرواية و يمكن أن يكون محطّ السؤال هى صحّة إحرامه و عدمها، و يستفاد من اقتصار الإمام (عليه السّلام) فى الجواب على الضرب عدم قدحه فى الإحرام، فتدبّر و كيف كان، فالرواية لا دلالة لها على ثبوت أزيد من التعزير فى المقام

(۱) قد مرّ البحث فى هذه المسألة فى باب الزنا «۲»، و يدلّ على جواز عفو الإمام فى المقام صحيحة مالك بن عطيّة المتقدّمة، التى ورد فى ذيلها بعد إقرار الرجل أربع مرّات، و اختياره الإحراق بالنار لكونه أشدّ من الكيفيّتين الآخرتين و صلاته ركعتين، و توبته ممّا ارتكب: ثمّ قام و هو باكٍ حتّى دخل الحفيرة التى حفرها له أمير المؤمنين (عليه السّلام) و هو يرى النار تتأجّج حوله. قال: فبكى أمير المؤمنين (عليه السّلام) و بكى أصحابه جميعاً، فقال له أمير المؤمنين (عليه السّلام): قم يا هذا فقد أبكيت ملائكة السماء

(۱) رياض المسائل: ۱۰/ ۹۹.

(۲) فى ص ۱۰۹ ۱۱۳ و ۱۳۵ ۱۳۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۲۳

[مسألة ۹: يثبت السحق و هو وطء المرأة مثلها بما يثبت به اللواط]

مسألة ۹: يثبت السحق و هو وطء المرأة مثلها بما يثبت به اللواط، و حدّه مائة جلدة بشرط البلوغ و العقل و الاختيار محصنة كانت أم لا، و قيل: فى المحصنة الرجم، و الأشبه الأوّل، و لا فرق بين الفاعلة و المفعولة و لا الكافرة و المسلمة (۱).

و ملائكة الأرض، فإنّ اللّه قد تاب عليك، فقم و لا تعاودنّ شيئاً ممّا فعلت «۱» و الظّاهر كما مرّ فى تلك المسألة عدم اختصاص حقّ العفو بالإمام المعصوم (عليه السّلام)، و ثبوت ذلك للنائب من قبله «۲»

(۱) لا- إشكال فى حرمة السحق، و هو وطء المرأة مرأة اخرى، و هو المعبّر عنه فى بعض النصوص ب «اللواتى بـاللواتى» «۳» و فى بعض الروايات: إنّ أوّل من عمل هذا العمل قوم لوط «۴» و فى بعض آخر: إنّه جاءت به لاقيس بنت إبليس «۵» و فى بعضها إنّها المتشبّهات من النساء بالرجال، الملعونة فى لسان الرسول (صلّى اللّه عليه و آله) «۶» و فى بعض آخر إنّها المراد من أصحاب الرسّ المذكورة فى القرآن «۷» و كيف كان، فيدلّ على حرمته مضافاً إلى قوله تعالى فَمَنِ ابْتَغى وَراءَ ذلِكَ فَأُولئِكَ هُمُ العادُونَ «۸» و إلى إجماع جميع فقهاء المسلمين عليها و إن اختلفوا فى ثبوت الحدّ أو التعزير الروايات المستفيضة الدالّة على لعن اللّه و الملائكة و من بقى

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۲، أبواب حدّ اللواط ب ۵ ح ۱.

(۲) قد مرّ فى ص ۱۱۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۱، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۲، ۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۱، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۲، ۳.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۲، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۵، ۶.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۲، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۵، ۶.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۲، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۸.

(۸) سورة المؤمنون ۲۳: ۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۲۴

....

فى أصلاب الرجال و أرحام النساء «۱» أو على ثبوت عذاب شديد لهنّ «۲»، أو على ثبوت الحدّ فى هذا العمل «۳»، فإنّ الحدّ إنّما هو فى مورد ثبوت التحريم كما هو ظاهر، فلا إشكال فى الحرمة، إنّما الكلام فى حدّ المساحقة فنقول: لا إشكال و لا خلاف فى أنّ الحدّ مع عدم الإحصان مائة جلدة، التى هى حدّ اللواط غير الإيقابى، و يدلّ عليه أكثر الروايات الآتية، و أمّا ما عن الجعفريّات من أنّ علىّ بن أبى طالب (عليه السّلام) أُتى بمساحقتين فجلدهما مائة إلّا اثنين، و لم يبلغ بهما الحدّ «۴» فهى قضية فى واقعة و لا تصلح للنهوض فى مقابل تلك الروايات، خصوصاً مع أنّه لم يفت أحد على طبقها و أمّا مع الإحصان، فقد وقع الخلاف فى أنّ حدّه الجلد أو الرجم، و قد نسب الأوّل فى محكىّ المسالك إلى المفيد «۵» و المرتضى «۶» و أبى الصلاح «۷» و ابن إدريس «۸» و سائر المتأخّرين «۹» بل عن السرائر نسبته إلى بعض أصحابنا، مشعراً بالإجماع عليه، كظاهر المحكىّ عن الإنتصار.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۲، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۱ و ۲۶۳، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۳ و ۴ و ۱۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۱ و ۲۶۲، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۳ و ۸.

(۴) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۸۵، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۱ ح ۲.

(۵) المقنعة: ۴۸۷، ۴۸۸.

(۶) الإنتصار: ۵۱۳.

(۷) الکافی فی الفقه: ۴۰۹.

(۸) السرائر: ۳/ ۴۶۳.

(۹) الجامع للشرائع: ۵۵۵، قواعد الأحکام: ۲/ ۲۵۷، اللمعة الدمشقیة: ۱۶۷، المقتصر: ۴۰۸، مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۱۳.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۳۲۵

....

و حکی الثانی عن الشیخ (قدّس سرّه) فی النهایة بأنّه قال: ترجم المحصنة و تجلد غیرها «۱»، و تبعه القاضی «۲» و ابن حمزة «۳»، و عن المسالک المیل إلیه «۴» و یدلّ علی الأوّل موثّقة أبان بن عثمان، عن زرارة، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: السحاقة تجلد «۵» نظراً إلی ظهورها فی کون المراد حدّ الجلد المقابل للرجم، و هو المائة، لوروده فی الکتاب و معهودیّته فی الأذهان، فلا إشکال من هذه الجهة خصوصاً مع ملاحظة کونه مقابلًا للرجم، و لم یقل أحد بأقلّ من المائة و یظهر من محکیّ المسالک الاستشکال فی الاستدلال بالروایة من جهة السند بقوله: و إنّ فی سند الروایة کلاماً، و من جهة الدلالة بقوله: إنّ المفرد المعرّف لا یعمّ «۶».

و یدفع الأوّل أنّ أبان بن عثمان ممّن أجمعت العصابة علی تصحیح ما یصحّ عنه، علی ما قاله الکشی صاحب الرجال «۷»، و نقله العلّامة فی الخلاصة «۸»، و کون مسلکه ناووسیّاً لا یقدح فی اعتبار روایته بعد ظهور وثاقته و یدفع الثانی، أنّ الاستدلال لا یبتنی علی دعوی کون المفرد المعرّف مفیداً للعموم حتّی یمنع ذلک، بل علی دعوی الإطلاق الموجود فی قوله: «السحاقة» نظراً إلی أنّ أخذ الطبیعة موضوعة للحکم مع کون المولی فی مقام بیان تمام ما له دخل فی

(۱) النهایة: ۷۰۶.

(۲) المهذّب ۲/ ۵۳۱ ۵۳۲.

(۳) الوسیلة: ۴۱۴.

(۴) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۱۴ ۴۱۵.

(۵) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۲۵، أبواب حدّ السحق و القیادة ب ۱ ح ۲.

(۶) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۱۴.

(۷) اختیار معرفة الرجال، المعروف برجال الکشّی: ۳۷۵ رقم ۷۰۵.

(۸) خلاصة الأقوال: ۷۴ رقم ۱۲۱.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۳۲۶

....

الموضوع و وجود سائر مقدّمات الحکمة یفید أنّها تمام الموضوع، و لیس لشیءٍ من الخصوصیّات و الحالات مدخلیّة فیه، و الفرق بین الإطلاق و العموم قد بیّن فی محلّه من الأصول، و المقام من قبیل الأوّل لا الثانی، فالاستدلال بهذه الروایة تامّ، و منها یستفاد عدم مدخلیّة قید کعدم الإحصان فی ترتّب الحکم المذکور فیها و یؤیّده ما رواه فی الدعائم عن أمیر المؤمنین (علیه السّلام) أنّه قال: السحق فی النساء کاللواط فی الرجال، و لکن فیه جلد مائة؛ لأنّه لیس فیها إیلاج «۱» و المراد بالتشبیه فی الصدر هو التشبیه فی أصل الحرمة، بل و فی شدّتها أیضاً، و أمّا الحدّ فهو مذکور فی الذیل، کما أنّ التعلیل ظاهر فی أنّه لا فرق بین صورتی الإحصان و عدمه و

يستدلّ على القول الثانى بما يدلّ على أنّ حدّ السحق حدّ الزنا، بضميمة وضوح اختلاف الحدّ فى الزنا بين صورتى الإحصان و عدمه أو بما يدلّ صريحاً على ثبوت الرجم على المساحقة المحصنة. كصحيحة محمّد ابن أبى حمزة، و هشام، و حفص، كلّهم عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه دخل عليه نسوة فسألته امرأة منهنّ عن السحق؟ فقال: حدّها حدّ الزانى، فقالت المرأة: ما ذكر اللّه ذلك فى القرآن، فقال: بلى، قالت: و اين هنّ؟ قال: هنّ أصحاب الرسّ «۲» و رواية إسحاق بن جرير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى حديث، إنّ امرأة قالت له: أخبرنى عن اللواتى باللواتى ما حدّهنّ فيه؟ قال: حدّ الزنا، أنّه إذا كان يوم القيامة يؤتى بهنّ قد ألبسن مقطّعات من نار، و قنّعن بمقانع من نار، و سرولن من نار، و أُدخل فى أجوافهنّ إلى رؤوسهنّ أعمدة من نار، و قذف بهنّ فى النار، أيّتها المرأة

---

(۱) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۸۶ أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۱ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۴، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۱ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۲۷

....

إنّ أوّل من عمل هذا العمل قوم لوط، الحديث «۱» و فى الجعفريات عن واثلة بن الأسقع، عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله) قال: سحاق النساء بينهنّ زنا «۲» و غير ذلك من الروايات الدالّة على أنّ حدّ السحق هو حدّ الزنا و أمّا ما يدلّ على رجم المحصنة صريحاً فهى صحيحة محمّد بن مسلم، قال: سمعت أبا جعفر و أبا عبد اللّه (عليهما السّلام) يقولان: بينما الحسن بن على (عليهما السّلام) فى مجلس أمير المؤمنين (عليه السّلام)، إذ أقبل قوم فقالوا: يا أبا محمّد أردنا أمير المؤمنين، قال: و ما حاجتكم؟ قالوا: أردنا أن نسأله عن مسألة، قال: و ما هى تخبرونا بها؟ قالوا: امرأة جامعها زوجها فلمّا قام عنها قامت بحموتها، فوقعت على جارية بكر فساحقتها، فوقعت النطفة فيها فحملت، فما تقول فى هذا؟ فقال الحسن (عليه السّلام): معضلة و أبو الحسن لها، و أقول: فإن أصبت فمن اللّه و من أمير المؤمنين، و إن أخطأت فمن نفسى، فأرجو أن لا أخطئ إن شاء اللّه: يعمد إلى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر فى أوّل وهلة؛ لأنّ الولد لا يخرج منها حتّى تشقّ فتذهب عذرتها، ثمّ ترجم المرأة لأنّها محصنة، و ينتظر بالجارية حتّى تضع ما فى بطنها و يردّ الولد إلى أبيه صاحب النطفة، ثمّ تجلد الجارية الحدّ، قال: فانصرف القوم من عند الحسن (عليه السّلام) فلقوا أمير المؤمنين (عليه السّلام) فقال: ما قلتم لأبى محمّد؟ و ما قال لكم؟ فأخبروه، فقال: لو أنّنى المسئول ما كان عندى فيها أكثر ممّا قال ابنى «۳» و دلالتها على كون الرجم حكم المساحقة مطلقاً مع الإحصان ظاهرة، و لا مجال لاحتمال مدخليّة مثل المورد ممّا إذا كانت المساحقة مؤثّرة فى انتقال النطفة إلى

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۱، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۴ ح ۳.

(۲) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۸۵، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۱ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۶، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۳ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۲۸

....

البكر، و موجبة للحمل الملازم لزوال العذرة عادة، ضرورة أنّ هذه الخصوصيّات لها مدخليّة فى مثل الحكم بثبوت المهر، و أمّا الرجم

فهو مترتّب على العمل المحرّم و هى نفس المساحقة مع الإحصان، خصوصاً مع التعليل بكونها محصنة، الظاهر فى أنّ الإحصان فى مورد المساحقة علّة تامّة لثبوت هذا الحكم، و مع مقابلته بثبوت الجلد فى البكر غير المحصنة و بالجملة: فكما أنّه لا ـ خصوصيّة للمساحقة فى المورد فى زوال البكارة، فيترتّب الحكم بالمهر مع إزالتها بغيرها، كذلك لا خصوصيّة للمورد فى ترتّب حكم الرجم، فيترتّب فى مطلق المساحقة مع الإحصان و إن لم تكن بالكيفيّة المذكورة فى الرواية و مثلها رواية إسحاق بن عمّار، عن المعلّى بن خنيس قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل وطئ امرأته فنقلت ماءه إلى جارية بكر فحبلت؟ فقال: الولد للرجل، و على المرأة الرجم، و على الجارية الحدّ «۱» و رواية إسحاق بن عمّار، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا أتى رجل امرأة فاحتملت ماءه (ها خ ل) فساحقت به جارية (يته خ ل) فحملت، رجمت المرأة و جلدت الجارية، و أُلحق الولد بأبيه «۲» و الظاهر اتّحادها مع الرواية السابقة؛ لأنّ الراوى فى كليهما هو إسحاق بن عمّار، غاية الأمر أنّه رواها تارة بنفسه و بلا واسطة، و أُخرى مع وساطة المعلّى، و هذا لا يوجب التعدّد كما فى الوسائل و بعض الروايات الأخر، الوارد بهذا المضمون، المذكور فى الوسائل فى الباب

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۸، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۳ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۸، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۳ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۲۹

....

الثالث من أبواب حدّ السحق و القيادة، فليراجع ثمّ إنّ مقتضى الجمع بين هذه الروايات التى عمدتها صحيحة محمّد بن مسلم، و بين الروايات الدالّة على القول الأوّل، التى عمدتها موثّقة زرارة المتقدّمة، هو حمل المطلق على المقيّد، كما فى سائر موارد حمل المطلق على المقيّد، فاللّازم حينئذٍ الالتزام بثبوت الرجم فى المحصنة، و ليست الشهرة فى مقابلها موجبة لترجيحها أو كاشفة عن وجود خلل و ضعف فيه؛ لعدم بلوغها إلى المرتبة الموجبة لاتّصاف المقابل بالشذوذ و الندرة، مع ملاحظة فتوى الشيخ فى النهاية «۱» و جماعة «۲» أُخر بثبوت الرجم، مع أنّ الترجيح إنّما هو فى مورد ثبوت التعارض و التخالف، و المطلق و المقيّد خارجان عن هذا العنوان؛ لثبوت الجمع بينهما عند العقلاء و الشهرة الفتوائيّة المرجّحة على ما يستفاد من مقبولة عمر بن حنظلة المعروفة إنّما هى فى مورد المتعارضين «۳»، فالإنصاف أنّ مقتضى القواعد هو التفصيل كما عرفت ثمّ إنّ هنا روايات تدلّ على أنّ السحق مثل اللواط، مثل ما رواه الطبرسى فى محكىّ مكارم الأخلاق عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله) قال: السحق فى النساء بمنزلة اللواط فى الرجال، فمن فعل ذلك شيئاً فاقتلوهما ثمّ اقتلوهما «۴»، و فى فقه الرضا (عليه السّلام): «اعلم أنّ السحق مثل اللواط، إذا قامت على المرأتين البيّنة بالسحق، فعلى كلّ واحدة منهما ضربة بالسيف، أو هدمة، أو طرح جدار، و هنّ الرسّيات اللواتى ذكرن

---

(۱) النهاية: ۷۰۶.

(۲) المهذّب: ۲/ ۵۳۱ ۵۳۲، الوسيلة: ۴۱۴، مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۱۴ ۴۱۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۹۸، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضى ب ۱۱ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۵، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۱ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۳۰

....

فى القرآن» «۱» و فى روايـة سـيف التمّار، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) فى حديث، قال: اتى أمير المؤمنين (عليه السّـلام) بامرأتين وجـدتا فى لحـافٍ واحـد، و قـامت عليهما البيّنـة أنّهما كانتا تتساحقان، فـدعا بالنطع ثمّ أمر بهما فأُحرقتا بالنار «۲» و لا يخفى أنّ هـذه الروايات مضافاً إلى ضـعف سـندها معرض عنها، لعـدم الفتوى على طبقها أصـلًا، و على تقديره يكون مقتضـى الجمع بينها و بين أدلّة الرجم هو الحمـل على التخيير، كما لا يخفى بقى الكلام فى هـذه المسألـة فيما يثبت به المساحقـة، و قـد ذكر فى المتن أنّها تثبت بما يثبت به اللواط، و مقتضاه اعتبار الأربعة أوّلًا فى الإقرار و الشـهادة، و عدم اعتبار شـهادة النساء و لو منضـمّة ثانياً أمّا اعتبار الأربعة، فقد خـالف فيه المحقّق الأـردبيلى (قـدّس سرّه) فى محكىّ مجمع الفائـدة و البرهـان، حيث ادّعى ثبوت السـحق بالإـقرار مرّتين، و شـهادة العدلين «۳» مفسّـراً به عبارة الإرشاد «۴»، و قد اسـتغرب هذا التفسـير صاحب الجواهر «۵» اسـتناداً إلى أنّ العلّامـة نصّ فى القواعد على اعتبار الأربع فى الشهادة و الإقرار «۶» و كيف كان، فالمحكىّ عن كشف اللثام الإجماع عليه فى الظاهر «۷»، و يظهر من

---

(۱) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۸۶، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۱ ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۵، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۱ ح ۴.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۳/ ۱۲۷.

(۴) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۷۶.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۱.

(۶) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۷.

(۷) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۳۱

[مسألة ۱۰: إذا تكرّرت المساحقة مع تخلّلها الحدّ قتلت فى الرابعة]

مسألة ۱۰: إذا تكرّرت المساحقـة مع تخلّلها الحـدّ قتلت فى الرابعـة، و يسـقط الحـدّ بالتوبـة قبل قيام البيّنة و لا يسـقط بعده، و لو ثبتت بالإقرار فتابت

الجـواهر أنّه مسـلّم عنـدهم، حيث ذكر أنّ المسألـة مفروغ عنهـا، و اسـتدلّ عليه فى الكشف بقوله تعـالى وَ اللَّاتِى يَأْتِينَ الْفاحِشَةَ مِنْ نِسائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ «۱» نظراً إلى إطلاق الفاحشة و شـمولها للمساحقة، خصوصاً بعد ما عرفت من الروايات الواردة فى حرمتها، الدالّـة على شدّتها و ترتّب عقوبات كثيرة عليها، و بقوله تعالى أيضاً وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَناتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُـهَداءَ «۲» نظراً إلى إطلاق الرمى و عـدم اختصاصه بالرمى بخصوص الزنا، و سـيأتى فى تعريف القـذف البحث فى ذلك و تتميم الدليل فى الإـقرار إنّمـا هو بضـميمة ما مرّ من بعض الروايات، الظاهرة فى إطلاق الشـهادة على الإقرار، الـدالّ على أنّ اعتباره إنّما هو لأجل كونه من مصاديقها؛ لكونه شـهادة على النفس و إن كان لا يعتبر فيه العدالة و مثلها و أمّا عدم اعتبار شهادة النساء و لو منضمّة، فالظاهر عدم كونه مسلّماً هنا؛ لدلالة بعض العبائر على الاعتبار، و قد مرّ أنّ مقتضى الجمع بين الروايات المختلفة الواردة اعتبارها منضمّة، غاية الأمر أنّه حيث لا إطلاق لما دلّ على ذلك فاللّازم الاقتصار على القدر المتيقّن من صور الانضمام، و هو ما إذا كان المنضمّ إليه ثلاثة رجال و انضمّ إليها شهادة امرأتين، و لا يعمّ الدليل لسائر الصور، فتدبّر.

---

(۱) سورة النساء ۴: ۱۵.

(۲) سورة النور ۲۴: ۴.

يكون الإمام (عليه السّلام) مخيّراً كما في اللواط، و الظاهر أنّ نائبه مخيّر أيضاً (۱).

(۱) قد تقدّم أنّه وردت رواية صحيحة تدلّ على أنّ أصحاب الكبائر كلّها إذا أقيم عليهم الحدّ مرّتين قتلوا في الثالثة، و أنّه قد ورد في باب الزنا ما يدلّ على ثبوت القتل في الرابعة «۱»، و قد تقدّم إلحاق اللواط بالزنا، و أمّا هنا فقد أفتى المحقّق في الشرائع «۲» و الشهيد في اللمعة بثبوت القتل في الرابعة «۳»، مع حكمهما بثبوته في الثالثة في الزنا و اللواط، و في محكيّ الروضة: و ظاهرهم هنا عدم الخلاف و إن حكمنا بقتل الزاني و اللائط في الثالثة، كما اتّفق في عبارة المصنّف «۴» و هذا ممّا يوهم ثبوت الإجماع في خصوص المقام، و إن صرّح في الجواهر بأنّ المسألة في المقام على الكلام السابق في نظائرها، و أنّه لا خصوصيّة لها «۵» و كيف كان، فالظاهر أنّه لا إجماع في خصوص المقام، بل اللازم ملاحظة الروايات، و لا بدّ من إقامة الدليل في مقابل تلك الصحيحة على اشتراك حكم المساحقة مع الزنا فنقول: يدلّ على ذلك الروايات المتقدّمة الدالّة على أنّ حدّها حدّ الزاني، كصحيحة محمّد بن حمزة و هشام و حفص، عن أبي عبد اللّه (عليه السّلام) و رواية إسحاق بن جرير المتقدّمة أيضاً، المعبّرة عن المساحقة ب «اللواتي باللواتي»، و رواية الجعفريّات الدالّة على أنّ سحاق النساء بينهنّ

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۳ ۳۱۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۵ ح ۱، ۳.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۳.

(۳) اللمعة الدمشقية: ۱۶۷.

(۴) الروضة البهية: ۹/ ۱۵۹ ۱۶۰.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۰.

[مسألة ۱۱: الأجنبيّتان إذا وجدتا تحت إزار واحد مجرّدتين عزّرت كلّ واحدة دون الحدّ]

مسألة ۱۱: الأجنبيّتان إذا وجدتا تحت إزار واحد مجرّدتين عزّرت كلّ واحدة دون الحدّ، و الأحوط مائة إلّا سوطاً (۱).

زنا، بناءً على كون التشبيه في جميع الأحكام لا في خصوص الحرمة و شدّتها، و يدلّ عليه أيضاً ما دلّ على كون السحق في النساء بمنزلة اللواط في الرجال «۱»، و إن كان لا يناسبه ذيله، فتدبّر و بالجملة: فالظاهر أنّ الحكم هنا أي القتل في الرابعة أظهر من الحكم في اللواط ثمّ إنّ البحث في سقوط الحدّ بالتوبة قد تقدّم تفصيلًا و لا حاجة إلى الإعادة فليراجع

(۱) و المراد بالأجنبيّتين بقرينة ما سبق من تقييد المجتمعين تحت إزارٍ واحد بقوله: و لم يكن بينهما رحم «۲»، هما المرأتان اللتان لم يكن بينهما قرابة و رحميّة، و لو لا القرينة المزبورة لكان الظاهر منهما المرأتان اللتان لم تكن بينهما محرميّة، بحيث لو كانت إحداهما مذكّراً لكانت محرّمة على الآخر و بالعكس، و قد تقدّم البحث في هذه الجهة في مسألة المجتمعين و كيف كان، فيستفاد من قول صاحب المسالك في شرح مثل هذه العبارة على نحو ما سمعته في الرجلين، أنّ الشهرة هنا أيضاً على ثلاثين إلى تسعة و تسعين «۳»،

(۱) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۸۶، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۱ ح ۴ و ۵.

(۲) أى قول الماتن (قدّس سرّه) فى ص ۳۱۲ مسألة ۷.

(۳) مسالك الافهام ۱۴/ ۴۱۶.

....

و أورد عليه فى الجواهر بـأنّ فى كشف اللثـام «۱» حكايـة ذلك من النهاية خاصّة «۲»، و أضـاف إليه بقوله: إلّا أنّ الـدليل فيهما واحد «۳»، و الظاهر عـدم وحـدة الـدليل أيضاً كما سـيظهر و الأخبار الواردة فى هـذا المقام مختلفة، فطائفة منها تدلّ على ثبوت الحدّ التام و الجلد مائة، و هى كثيرة:

منها: صـحيحة أبى عبيدة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: كان علىّ (عليه السّلام) إذا وجد رجلين فى لحافٍ واحد مجرّدين جلدهما حـدّ الزانى، مائـة جلدة كلّ واحد منهما، و كذلك المرأتان إذا وجدتا فى لحافٍ واحد مجرّدتين جلدهما كلّ واحدة منهما مائة جلدة «۴» و منها: صـحيحة الحلبى، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) قال: حـدّ الجلد أن يوجدا فى لحافٍ واحدٍ و الرجلان يجلدان إذا وجدا فى لحافٍ واحـد الحـدّ، و المرأتان تجلـدان إذا أُخذتا فى لحافٍ واحد الحدّ «۵» و منها: صـحيحة عبد اللّه بن سـنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) قـال: سـمعته يقول: حـدّ الجلـد فى الزنا أن يوجـدا فى لحافٍ واحـد، و الرجلان يوجـدان فى لحاف واحـد، و المرأتان توجـدان فى لحاف واحد «۶» و منها: صـحيحة عبـد الرحمن بن الحجّاج قال: سـمعت أبا عبد اللّه (عليه السّـلام) يقول: كان علىّ (عليه السّلام) إذا وجد الرجلين فى لحافٍ واحد ضربهما الحدّ، فإذا أخذ المرأتين فى لحافٍ

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۰۹.

(۲) النهاية: ۷۰۷.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۶، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۳، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۴، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۴.

....

ضربهما الحدّ «۱» و منها: صـحيحة عبد اللّه بن مسكان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: حدّ الجلد فى الزنا أن يوجدا فى لحافٍ واحـد، و الرجلان يوجـدان فى لحافٍ واحـد، و المرأتان توجـدان فى لحاف واحد «۲» و منها: روايـة سـماعة بن مهران قال: سألته عن المرأتين توجـدان فى لحافٍ واحـد؟ قال: تجلد كلّ واحدة منهما مائة جلدة «۳» و روايـة واحدة تدلّ على أنّ الجلد أقلّ من المائـة، و هى صـحيحة معاويـة بن عمّار قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّـلام): المرأتان تنامان فى ثوبٍ واحد؟ فقال: تضـربان، فقلت: حدّا؟ قال: لا. قلت: الرجلان ينامان فى ثوبٍ واحد؟ قال: يضربان. قال: قلت: الحدّ؟ قال: لا «۴» و ظاهرها كون الجلد أقلّ من المائة من دون تعيين مقـدار خاصّ بعنوان الأقلّ أو الأكثر و روايـة واحـدة تدلّ على ثلاثين سوطاً، و هى رواية سـليمان بن هلال، المشـتملة على قوله: قلت: فامرأة نامت مع امرأة فى لحافٍ؟ فقال: ذواتا محرم؟ قلت: لا، قال: من ضـرورة؟ قلت: لا. قال: تضـربان ثلاثين سوطاً ثلاثين سوطاً، الحديث «۵».

و روايـة واحـدة أيضاً ربما يستظهر منها عـدم ثبوت الجلـد فى المرّة الأولى أصـلًا، و هى روايـة أبى خديجـة، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّلام) قال: ليس لامرأتين أن تبيتا فى لحافٍ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۵، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۲ و ۲۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۶، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۲ ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۱۶.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۳۶

....

واحـد إلّا أن يكون بينهما حاجز، فإن فعلتا نهيتا عن ذلك، و إن وجدتا مع النهى جلدت كلّ واحدة منهما حدّا حدّا، فإن وجدتا أيضـاً فى لحافٍ جلدتا، فإن وجدتا الثالثة قتلتا «۱» هذه هى مجموع الروايات الواردة فى المقام، و مقتضى الجمع بين الأخيرة و بين غيرها هو حملها على صورة الجهل بالحرمـة الـدارء للحـدّ و التعزير، و يؤيّـده أنّ الغالب فى النساء هو الجهل بذلك، كما أنّ رواية سـليمان غير معتبرة على مـا عرفت فى الرجلين، فلم يبق إلّـا الطائفتـان الأوّلتان، و حيث إنّ الطائفـة الاولى معرض عنها عنـد المشـهور؛ لعـدم تحقّق الفتوى على طبقهـا إلّـا من الصـدوق «۲» و بعض آخر فى الرجليـن «۳» و لم يحـك منهمـا فى المقـام شـيء، فاللّازم الأخـذ على طبق صحيحـة معاويـة بن عمّار، التى يكون ظاهرها أنّ الجلـد هنا أقلّ من المائـة من دون تعيين مقدار خاصّ و لم ترد فى المقام رواية تدلّ على أنّه أقـلّ من المائـة بسوط الظـاهر فى تعيّنه؛ لأنّ الروايات المشـتملة على ذلك واردة فى الرجل و المرأة أو فى الرجلين، و لم يقم دليل على وحـدة حكم المسائل الثلاث، كما أنّ الرواية الواردة فى قصّة عبّاد المتقدّمة «۴» الظاهرة فى دوران الحكم بين المائة و بينها باسـتثناء سوط واردة فى الرجلين، و لا ارتباط لها بالمقام فالإنصاف بمقتضـى ما ذكرنا أنّ الحكم هو التعزير، و أنّ تعيين مقدار خاصّ لا مجال له، و من هنا يخدش فيما فى المتن من أنّ الأحوط مائة إلّا سوطاً، كما لا يخفى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۵، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۲ ح ۱.

(۲) المقنع: ۴۳۳.

(۳) مثل أبو على، حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۱۹۳.

(۴) فى ص ۳۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۳۷

[مسألة ۱۲: إن تكرّر الفعل منهما و التعزير مرّتين أُقيم عليهما الحدّ]

مسألة ۱۲: إن تكرّر الفعل منهما و التعزير مرّتين أُقيم عليهما الحـدّ، و لو عادتا بعـد الحـدّ فالأحوط التعزير مرّتين و الحـدّ فى الثالثـة، و قيل: تقتلان، و قيل: تقتلان فى التاسعة أو الثانية عشر، و الأشبه ما تقدّم (۱).

---

(۱) لا بـدّ فى هـذه المسألـة من البحث أوّلًا فى ثبوت القتل فى صورة التكرّر إجمالًا و عـدمه، كما أنّ مفروضـها ما إذا كان الثابت فى

المرّة الأولى و فى المرّة الثانية هو التعزير، إمّا مطلقاً أو خصوص المائة إلّا سوطاً، أو التخيير بينها و بين الثلاثين أو أقلّ. فنقول: قد صرّح ابن إدريس فى كتاب السرائر بثبوت القتل فى المرّة الثالثة بعد التعزير فى الأُوليين «۱» و الظاهر أنّ مستنده فى ذلك صحيحة يونس المتقدّمة مراراً الدالّة على أنّ أصحاب الكبائر كلّها إذا أُقيم عليهم الحدّ مرّتين قتلوا فى الثالثة «۲»، نظراً إلى أنّ المراد بالحدّ أعمّ من التعزير، و عليه فيثبت القتل فى المرّة الثالثة و لو كان مسبوقاً بالتعزيرين و يرد عليه: أنّ إطلاق الحدّ على ما يشمل التعزير و إن كان كثيراً فى الروايات و فى ألسنة الفقهاء، إلّا أنّه لا يكاد يصار إليه فيما إذا لم يكن هناك قرينة عليه، فالظاهر أنّ المراد بالحدّ فى الصحيحة ما يقابل التعزير نعم، يمكن الاستدلال لهذا القول برواية أبى خديجة الآتية بتقريب يأتى و قال الشيخ فى محكيّ النهاية فى مسألة المرأتين، بعد الحكم بثبوت التعزير من ثلاثين إلى تسعة و تسعين: فإن عادتا نهيتا و أُدِّبتا، فإن عادتا ثالثة أُقيم عليهما الحدّ كاملًا، فإن عادتا رابعة كان عليهما القتل «۳». و الظاهر أنّ مراده من النهى و التأديب فى

---

(۱) السرائر: ۳/ ۴۶۷.

(۲) تقدّمت فى ص ۳۱۱.

(۳) النهاية: ۷۰۷.

....

المرّة الثانية هو التعزير الثابت فى المرّة الأُولى، كما أنّ الظاهر أنّ مستنده فى ذلك هى رواية أبى خديجة التى سيأتى البحث فيها و يظهر من الجواهر ثبوت القتل فى التاسعة، أو الثانية عشر «۱»، أمّا الأوّل فلصحيحة يونس المتقدّمة، نظراً إلى أنّ مقتضى ثبوت الحدّ فى المرّة الثالثة و فى المرّة السادسة ثبوت القتل فى المرّة التاسعة؛ لكونه مسبوقاً بثبوت حدّين، و أمّا الثانى فلأنّ المقام من لواحق المساحقة، و بعد كون القتل فيها ثابتاً فى المرّة الرابعة المسبوقة بثلاثة حدود يكون مقتضى القاعدة هنا ثبوت القتل فى الثانية عشر، لتخلّل حدود ثلاثة، مضافاً إلى كونه مقتضى الاحتياط فى الدماء و يرد عليه: أنّ الظاهر من صحيحة يونس ترتّب القتل بعد الحدّين فيما إذا كان حكمه الأوّلى عبارة عن الحدّ، بمعنى أنّ ظاهرها أنّ المراد بالكبائر فيها هى الكبائر التى يترتّب عليها الحدّ أوّلًا، و أمّا الكبيرة التى كان حكمها الأوّلى هو التعزير، غاية الأمر ثبوت الحدّ فى بعض المرّات فلم يعلم شمول الصحيحة لها، كما أنّ قياس المقام بباب المساحقة لا وجه له، خصوصاً مع كون مقتضى الاحتياط ترك القتل مطلقاً، و لذا قال المحقّق فى الشرائع بعد نقل قول الشيخ فى النهاية: و الأولى الاقتصار على التعزير احتياطاً فى التهجّم على الدم «۲»، و قد تبعه كثير من المتأخّرين عنه، مثل العلّامة «۳» و الشهيدين «۴» و صاحب الرياض «۵» و المتن.

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۴.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۳.

(۳) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۶۷، قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۷، تحرير الأحكام: ۲/ ۲۲۵.

(۴) اللمعة الدمشقية: ۱۶۷، الروضة البهيّة: ۹/ ۱۶۰، مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۱۶ ۴۱۷.

(۵) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۰۳ ۱۰۴.

....

ثمّ إنّه ممّا ذكرنا ظهر أنّ المراد بقول الماتن: و قيل: تقتلان، هو الإشارة إلى فتوى الشيخ فى النهاية و ابن إدريس فى السرائر، و إن كان ظاهره هو ثبوت القتل فى المرّة السادسة، لكنّه لم يعرف القائل به، مضافاً إلى أنّه من المستبعد ترك التعرّض لمثل فتوى الشيخ، خصوصاً مع تعرّض مثل المحقّق له كما مر إذا ظهر لك ما ذكرنا فاعلم أنّ عمدة الأدلّة فى المقام رواية أبى خديجة، قال: لا ينبغى لامرأتين تنامان فى لحافٍ واحد إلّا و بينهما حاجز، فإن فعلتا نهيتا عن ذلك، فإن وجدهما بعد النهى فى لحافٍ واحد جلدتا كلّ واحدةٍ منهما حدّا حدّا، فإن وجدتا الثالثة فى لحافٍ حدّتا، فإن وجدتا الرابعة قتلتا. هكذا رواه فى الوسائل فى الباب العاشر من أبواب حدّ الزنا «۱»، و لكنّه رواه فى الباب الثانى من أبواب حدّ السحق و القيادة عن الكلينى هكذا: أبى خديجة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: ليس لامرأتين أن تبيتا فى لحافٍ واحد إلّا أن يكون بينهما حاجز، فإن فعلتا نهيتا عن ذلك، و إن وجدتا مع النهى جلدت كلّ واحدةٍ منهما حدّا حدّا، فإن وجدتا أيضاً فى لحافٍ جلدتا، فإن وجدتا الثالثة قتلتا «۲» و كيف كان، فقد حكم صاحب الجواهر بضعف سند الرواية «۳»، و لعلّه من جهة تصريح الشيخ (قدّس سرّه) فى الفهرست بأنّ سالم بن مكرم يكنّى أبا خديجة ضعيف «۴»، و لكنّه صرّح النجاشى و الكشى بتوثيقه و تبجيله «۵»، و عن العلّامة فى الخلاصة أنّه صرّح

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۵، و ص ۴۲۵، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۲ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۶۸، أبواب حدّ الزنا ب ۱۰ ح ۲۵، و ص ۴۲۵، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۲ ح ۱.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۳.

(۴) الفهرست للطوسى: ۱۴۱ رقم ۳۳۷.

(۵) رجال النجاشى: ۱۸۸ رقم ۵۰۱، اختيار معرفة الرجال، المعروف برجال الكشّى: ۳۵۲ رقم ۶۶۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۴۰

....

الشيخ أيضاً فى موضع آخر بكونه ثقة «۱»، و ممّا ذكرنا يظهر صحّة روايته و ثبوت وثاقته، خصوصاً مع ما فى قاموس الرجال: من أنّ تضعيف الشيخ له مبنىّ على زعمه اتّحاده مع سالم بن أبى سلمة، الذى ضعّفه الغضائرى و النجاشى «۲»، «۳» مع أنّه اشتباه، و أنّه لا يكون متّحداً معه، و أنّ أبا سلمة هو كنية سالم لا كنية أبيه، و يظهر من بعض الروايات أنّ هذه الكنية قد كنّاه بها أبو عبد اللّه (عليه السّلام) و بالجملة: فالظاهر أنّه لا مجال للمناقشة فى سند الرواية و أمّا دلالتها، فيجرى فى قوله (عليه السّلام): «فإن فعلتا نهيتا عن ذلك» احتمال كون المراد من النهى هو النهى العملى المساوق للتأديب و التعزير، و يؤيّده إثبات الحدّ فى المرّة الثانية و الثالثة، و احتمال كون المراد هو النهى القولى من باب النهى عن المنكر، و لازمه عدم ثبوت شىء من الحدّ أو التعزير فى المرّة الأُولى أصلًا، و احتمال ثالث، و هو كون المراد هو النهى من باب الإرشاد و إعلام الجاهل، و حمل هذه العبارة على صورة الجهل بالحرمة، كما ذكرنا ذلك فى مقام الجمع بينها و بين الروايات الكثيرة المتقدّمة، الدالّة على ثبوت التعزير، و أيّدنا ذلك بغلبة الجهل فى النساء بهذا الحكم، و يؤيّده أيضاً خروج هذا الفرض عن الرواية على النقل الثانى، الظاهر فى ثبوت القتل فى الثالثة بعد الحكم بثبوت الحدّ مرّتين قبلها؛ لظهورها فى عدم الاعتناء بهذه الصورة، فتدبّر و كيف كان، فالرواية لا تنطبق لا على فتوى الشيخ فى النهاية، و لا على فتوى مشهور المتأخّرين، أمّا الأوّل فلتصريح الشيخ بثبوت التعزير دون الحدّ فى

(۱) خلاصة الأقوال: ۳۵۴ رقم ۱۴۰۴.

(۲) مجمع الرجال: ۳/ ۹۲، رجال النجاشی: ۱۹۰ رقم ۵۰۹.

(۳) قاموس الرجال: ۴/ ۶۱۵.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۳۴۱

[مسألة ۱۳: لو وطئ زوجته فساحقت بکراً فحملت البکر فالولد للواطئ صاحب الماء]

مسألة ۱۳: لو وطئ زوجته فساحقت بکراً فحملت البکر فالولد للواطئ صاحب الماء، و علی الصبیّة الجلد مائة بعد وضعها إن کانت مطاوعة، و الولد یلحق بها أیضاً، و لها بعد رفع العذرة مهر مثل نسائها. و أمّا المرأة فقد ورد أنّ علیها الرجم، و فیه تأمّل، و الأحوط الأشبه فیها الجلد مائة (۱).

المرّتین الأُولیین، مع أنّ الروایة ظاهرة فی ثبوت الحدّ فی المرّة الثانیة أیضاً، و أمّا الثانی فمضافاً إلی ذلک لا یکون القتل المذکور فیها فی الرابعة مورداً لفتوی المشهور نعم، لو کان المراد من قوله (علیه السّلام): «فإن فعلتا نهیتا عن ذلک» هو الاحتمال الثالث، و کان المراد من الحدّ فی المرتبتین هو التعزیر بقرینة الروایات الکثیرة المتقدّمة، الدالّة علی ثبوت التعزیر مطلقاً، تنطبق الروایة علی قول ابن إدریس القائل بثبوت القتل بعد التعزیرین و بالجملة: فما یمکن أن یستشکل به قول المشهور أنّ الأخذ بالروایة لا یکاد ینفکّ عن الالتزام بالقتل، و عدم الأخذ بها یجعل الحکم بثبوت الحدّ فی الثالثة، و کذا فی السادسة و مثلهما بلا دلیل؛ لأنّه لیس فی مقابل الروایات الظاهرة فی التعزیر مطلقاً ما یمکن استفادة الحدّ منه أصلًا، و الأخذ بالاحتیاط للفرار عن القتل یوجب الفرار عن الحدّ أیضاً؛ لعدم دلیل علیه، و بهذا یظهر أنّ المسألة فی غایة الإشکال

(۱) الأصل فی هذه المسألة روایات متعدّدة مذکورة فی الباب الثالث من أبواب حدّ السحق و القیادة من کتاب الوسائل، و لا بأس بنقل واحدة منها و إن کان قد تقدّم نقلها «۱»، و هی صحیحة محمّد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر و أبا عبد اللّه (علیهما السّلام)

---

(۱) فی ص ۳۲۷.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۳۴۲

....

یقولان: بینما الحسن بن علیّ (علیهما السّلام) فی مجلس أمیر المؤمنین (علیه السّلام) إذ أقبل قوم فقالوا: یا أبا محمّد أردنا أمیر المؤمنین، قال: و ما حاجتکم؟ قالوا: أردنا أن نسأله عن مسألة. قال: و ما هی تخبرونا بها؟ قالوا: امرأة جامعها زوجها، فلمّا قام عنها قامت بحموتها (أی شهوتها) فوقعت علی جاریة بکر فساحقتها، فوقعت النطفة فیها فحملت، فما تقول فی هذا؟ فقال الحسن (علیه السّلام): معضلة و أبو الحسن لها، و أقول: فإن أصبت فمن اللّه و من أمیر المؤمنین، و إن أخطأت فمن نفسی، فأرجو أن لا أُخطئ إن شاء اللّه: یعمد إلی المرأة فیؤخذ منها مهر الجاریة البکر فی أوّل وهلة؛ لأنّ الولد لا یخرج منها حتّی تشقّ فتذهب عذرتها، ثمّ ترجم المرأة لأنّها محصنة، و ینتظر بالجاریة حتّی تضع ما فی بطنها، و یردّ الولد إلی أبیه صاحب النطفة، ثمّ تجلد الجاریة الحدّ، قال: فانصرف القوم من عند الحسن (علیه السّلام)، فلقوا أمیر المؤمنین (علیه السّلام)، فقال: ما قلتم لأبی محمّد؟ و ما قال لکم؟ فأخبروه، فقال: لو أنّنی المسئول ما کان عندی فیها أکثر ممّا قال ابنی «۱» أقول: فی هذه المسألة جهات من الکلام:

الأُولی: جهة الحدّ المترتّب علی المساحقة الواقعة بین المرأة و الجاریة، و قد تقدّم فی المسألة التاسعة المتقدّمة البحث فی هذه الجهة، و أنّ الأشبه ما هو مقتضی هذه الروایة من التفصیل بینهما، و الحکم بثبوت الرجم فی المرأة و الجلد فی الجاریة، کما أفتی به الشیخ

فى النهاية «۲»، و حكاه فى المسالك عن أتباعه «۳» أيضاً، فلا وجه

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۶، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۳ ح ۱.

(۲) النهاية: ۷۰۷.

(۳) مسالك الأفهام: ۴ (۱)/ ۴۲۰، و أتباع الشيخ مثل ابن البرّاج فى المهذّب: ۲/ ۵۳۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۴۳

....

لإعادة هذا البحث الجهة الثانية: لحوق الولد بالرجل صاحب النطفة، فنقول: لا إشكال بملاحظة الروايات الواردة فى المقام التى منها صحيحة محمّد بن مسلم فى أنّه يلحق به. و التعبير فيها عن الرجل بالأب و توصيفه بأنّه صاحب النطفة يشعر، بل يدلّ على عدم كون الحكم باللحوق تعبديّاً خاصّاً بالمورد، بل هو حكم على طبق القاعدة و لو قطعنا النظر عن الروايات و أردنا ملاحظة المسألة من جهة الضوابط فهل مقتضاها اللحوق بالرجل أو العدم؟ فيه وجهان بل قولان: اختار ثانيهما الحلّى فى السرائر «۱»، و وافقه على ذلك صاحب الجواهر، نظراً إلى أنّ مجرّد ذلك لا يكفى فى لحوق الولد شرعاً؛ لأنّ الثابت من النسب فيه الوطء الصحيح و لو شبهة، و ليس مطلق التولّد من الماء موجباً للنسب شرعاً؛ لعدم كون العنوان فيه الخلق من مائه، و الصدق اللغوى بعد معلوميّة الفرق بين الإنسان و الحيوان بمشروعيّة النكاح فيه دونه، بل المراد منه تحقّق النسب «۲» و اختار الأوّل المحقّق فى الشرائع مستدلّاً بأنّه ماء غير زانٍ، و قد انخلق منه الولد فيلحق به «۳»، و هو الموافق للقاعدة؛ لأنّ الولديّة من الحقائق اللغويّة و العرفيّة، و ليست لها حقيقة شرعية، و الملاك فيها هو الانخلاق من ماء الرجل و التكوّن من نطفته، الموجب لإضافته إليه و الانتساب به، و خروج ولد الزنا مضافاً إلى أنّه لدليل خاصّ يكون خروجاً فى الجملة، لالتحاقه به فى مثل المحرميّة و حرمة

(۱) السرائر: ۳/ ۴۶۵.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۳۹۸.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۴۴

....

النكاح و النفقة، و مشروعية النكاح و إن كانت للتحفّظ على النسب و رعاية الإضافة الخاصّة، إلّا أنّه لا دليل على انحصار الطريق به، بل هو طريق غالبىّ لتحقّق هذه الإضافة، و إلّا فكيف يمكن جعل الولد فى مفروض المسألة بلا أب، مع عدم تحقّق عمل غير مشروع من ناحية صاحب النطفة و كونها ماء غير زان، فالإنصاف أنّ مقتضى القاعدة هو الالتحاق فيها و فى مثلها، كما إذا وقعت النطفة فى رحم الزوجة من غير طريق المجامعة و الوطء و تكوّن منها الولد، بل و كما إذا ربيت النطفة فى غير الرحم، كما ربما يدّعى إمكانه و الظاهر أنّ الولد كما يلحق بالرجل صاحب النطفة، كذلك يلحق بالجارية التى ولدته؛ لعدم كونها زانية، و كونه متكوّناً فى رحمها متولّداً منها، فما عن المسالك من أنّ المتّجه عدم لحوقه بها «۱» لا وجه له نعم، لا يلحق بالزوجة؛ لعدم الإضافة إليها أصلًا الجهة الثالثة: ثبوت مهر مثل الجارية على المرأة المساحقة معها، و لا إشكال فى هذه الجهة أيضاً من جهة الرواية؛ لتصريحها بذلك، نعم ظاهر الصحيحة المتقدّمة الأخذ منها فى أوّل وهلة، مع أنّه يمكن أن يستشكل فيه بأنّه غرامة قبل تحقّق السبب، و من الممكن أن لا

يتحقّق السبب فيه بوجه بموتها أو تزويجها من الرجل صاحب النطفة، و زوال البكارة بدخوله، و يمكن حمل الرواية على بيان أصل الاستحقاق على فرض التحقّق، لا تعجيل الأداء و إن كان خلاف ظاهرها، و إليه أشار فى المتن بقوله: و لها بعد رفع العذرة مهر مثل نسائها و أمّا مع قطع النظر عن الرواية، فالمحكىّ عن ابن إدريس أنّ المساحقة كالزانية

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۲۱.

[مسألة ۱۴: تثبت القيادة و هى الجمع بين الرجل و المرأة أو الصبية للزنا أو الرجل بالرجل أو الصبىّ للّواط بالإقرار مرّتين]

مسألة ۱۴: تثبت القيادة و هى الجمع بين الرجل و المرأة أو الصبية للزنا أو الرجل بالرجل أو الصبىّ للّواط بالإقرار مرّتين، و قيل: مرّة، و الأوّل أشبه، و يعتبر فى الإقرار بلوغ المقرّ و عقله و اختياره و قصده، فلا عبرة بإقرار الصبىّ و المجنون و المكره و الهازل و نحوه، و ثبتت أيضاً بشهادة شاهدين عدلين (۱).

فى سقوط دية العذرة «۱»، و ردّه المحقّق فى الشرائع بأنّ ثبوت المهر عليها إنّما هو لأجل أنّها سبب فى إذهاب العذرة، و ليست كالزانية فى سقوط ديتها؛ لأنّ الزانية أذنت فى الافتضاض، و ليس هذه كذلك «۲» نعم، يمكن استثناء ما إذا علمت الجارية بوطء الزوج للمرأة و تحقّق الإنزال، و بأنّ المساحقة توجب انتقال النطفة إلى رحمها، فإنّها حينئذٍ يجرى عليها حكم الزانية، لاستناد زوال العذرة إلى عملها دون المرأة، كما لا يخفى

(۱) فى هذه المسألة جهات من الكلام:

الاولى: معنى القيادة، و هو بحسب اللغة الهداية و الإراءة، يقال: قائد الجيش كان رئيساً عليهم، و قائد الدابّة مشى أمامها آخذاً بقيادها و بحسب الاصطلاح هو الجمع بين الشخصين لتحقّق عمل غير مشروع إجمالًا، و القدر المتيقّن منه المذكور فى الروايات الآتية هو الجمع بين الرجل و المرأة للزنا، و الظاهر أنّه ليس المراد بالجمع مجرّد إراءة الطريق و هدايته إليها، أو هدايتها إليه، كما أنّه ليس المراد هو تحقّق الجمع خارجاً و ترتّب الزنا عليه كذلك، بل مجرّد تهيئة مقدّمات الجمع و تحصيل أسبابه و تحقّق الجمع بعدها، و إن لم يتحقّق

---

(۱) السرائر: ۳/ ۴۶۵.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۳.

....

الزنا خارجاً لجهة و أمّا الجمع بين الرجلين للّواط، فيمكن إلحاقه بالأوّل، نظراً إلى كون اللواط أشدّ قبحاً و حكماً من الزنا كما تقدّم، و أمّا الجمع بين المرأتين للمساحقة، فالمحكىّ عن الغنية «۱» و الجامع «۲» و الإصباح «۳» إلحاقه به أيضاً و أورد عليه صاحب الجواهر (قدّس سرّه) بقوله: و إن لم أتحقّقه لغة بل و لا عرفاً «۴»، مع أنّ القيادة بهذا المعنى ليس له أثر فى اللغة أصلًا، كما أنّ اللواط بالمعنى الاصطلاحى لا يكون معنوناً فى كتب اللغة، فكيف يكون الجمع لأجله موجباً لتحقّق القيادة بالمعنى اللغوى، و أمّا العرف الذى يكون المراد به عرف المتشرّعة، فالظاهر عدم كون الجمع بين الرجلين عندهم معنوناً بعنوان القيادة و كيف كان، فيمكن الاستدلال على

لحوقه أیضاً بما ورد فی بعض الروایات المتقدّمة فی المساحقة من أنّ «سحاق النساء بینهنّ زنا» «۵»، و مثل ذلک من التعبیرات، و لکن مع ذلک کلّه الحکم بثبوت أحکام القیادة فی هذه الصورة مشکل، خصوصاً مع أنّ الحدود تدرأ بالشُّبهات الثانیة: حرمة القیادة و عدم جوازها، و یدلّ علیه مضافاً إلی أنّه لا خلاف فیها بل لعلّها من ضروریّات الفقه، و إلی الروایة الآتیة الدالّة علی ثبوت الحدّ فیها الدالّ علی الحرمة؛ لأنّه لا معنی لثبوت الحدّ مع عدم الحرمة ما فی بعض الأحادیث عن رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله) من قوله: و من قاد بین امرأة و رجل حراماً حرّم اللّه علیه الجنّة

---

(۱) غنیة النزوع: ۴۲۷.

(۲) الجامع للشرائع: ۵۵۷.

(۳) إصباح الشیعة: ۵۱۹.

(۴) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۹۹.

(۵) تقدّمت فی ص ۳۲۷.

....

و مأواه جهنّم و ساءت مصیراً، و لم یزل فی سخط اللّه حتّی یموت «۱» و روایة إبراهیم بن زیاد الکرخی قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) یقول: لعن رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله) الواصلة و المستوصلة، یعنی الزانیة و القوّادة «۲» الثالثة: طریق ثبوتها، و هو أمران: الأوّل: الإقرار، و لا إشکال و لا خلاف فی ثبوتها بالإقرار مرّتین، إنّما الإشکال فی ثبوتها بالإقرار مرّة واحدة، و استدلّ علی عدم الاکتفاء به کما فی الجواهر بفحوی اعتبار الأربع فیما تثبته شهادة الأربع «۳»، و یؤیّده ما مرّ من بعض الروایات الواردة فی الإقرار بالزنا، الظاهرة فی التعبیر عن الإقرار بالشهادة، التی یستفاد منها أنّ اعتبار الإقرار إنّما هو من جهة کونه من مصادیق الشهادة، غایة الأمر أنّه شهادة علی النفس، و لأجله لا یعتبر فیه عدالة المقرّ، فکلّ مرّة من الإقرار فهی بمنزلة الشهادة، و حیث یعتبر فی الشاهد التعدّد کما یأتی فاللّازم اعتباره فی الإقرار أیضاً، و لذا حکی عن المراسم أنّه قال: کلّ ما یثبته شاهدان من الحدود فالإقرار فیه مرّتان «۴»، و وافقه علی ذلک فی محکیّ المختلف «۵»، و یؤیّده أنّ الأصل عدم ثبوته إلّا بالمتیقّن و ربما یستدلّ علی الاکتفاء بعموم: «إقرار العقلاء علی أنفسهم جائز» «۶» و شموله لباب الحدود، و ظاهره مجرّد الإقرار المتحقّق بمرّة واحدة، و لکنّ الاستدلال بهذا

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۲۶۶، أبواب النکاح المحرّم ب ۲۷ ح ۱ و ۲.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۴/ ۲۶۶، أبواب النکاح المحرّم ب ۲۷ ح ۱ و ۲.

(۳) جواهر الکلام: ۴۱/ ۳۹۹.

(۴) المراسم: ۲۶۱.

(۵) مختلف الشیعة: ۹/ ۲۲۴ مسألة ۸۰.

(۶) وسائل الشیعة: ۱۶/ ۱۱۱، کتاب الإقرار ب ۳ ح ۲.

[مسألة ۱۵: یحدّ القوّاد خمس و سبعون جلداً]

مسألة ۱۵: يحدّ القوّاد خمس و سبعون جلداً، ثلاثة أرباع حدّ الزانى، و ينفى من البلد إلى غيره، و الأحوط أن يكون النفى فى المرّة الثانية، و على قول مشهور يحلق رأسه و يشهر، و يستوى فيه المسلم و الكافر و الرجل و المرأة، إلّا أنّه ليس فى المرأة إلّا الجلد، فلا حلق و لا نفى و لا شهرة عليها، و لا يبعد أن يكون حدّ النفى بنظر الحاكم (۱).

العموم فرع كونه بهذا اللفظ مذكوراً فى رواية معتبرة، بحيث لم تكن قاعدة اصطيادية مستفادة من الموارد المختلفة، و إلّا لا مجال للاستناد إليه، و التحقيق موكول إلى كتاب الإقرار. ثمّ إنّ شرائط قبول الإقرار فى المقام هى الشرائط فى سائر المقامات، و قد تقدّم البحث فى ذلك الثانى: الشهادة، و لا إشكال فى ثبوتها بشهادة عدلين؛ لعدم وجود دليل يدلّ على اعتبار أزيد منهما، كما فى باب الزنا و اللواط، إنّما الإشكال فى أنّه هل يكتفى بشهادة رجل و امرأتين أم لا؟ ظاهر مثل المتن العدم، و لكن مقتضى ما ذكرنا سابقاً من أنّ المستفاد من مجموع الروايات الواردة فى شهادة النساء فى الحدود هو اعتبارها فى صورة الانضمام لا مطلقاً، بل القدر المتيقّن منه كما مرّ الاكتفاء بشهادة رجل و امرأتين فى المقام، فراجع «۱»

(۱) أمّا الجلد، فيدلّ عليه مضافاً إلى دعوى الإجماع عليه كما فى محكيّ الإنتصار «۲» و الغنية «۳» و المسالك «۴» رواية عبد اللّه بن سنان قال: قلت

---

(۱) مرّ فى ص ۱۱۶- ۱۲۱.

(۲) الإنتصار: ۵۱۵.

(۳) غنية النزوع: ۴۲۷.

(۴) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۲۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۴۹

....

لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): أخبرنى عن القوّاد ما حدّه؟ قال: لا حدّ على القوّاد، أ ليس إنّما يعطى الأجر على أن يقود؟! قلت: جعلت فداك إنّما يجمع بين الذكر و الأنثى حراماً، قال: ذاك المؤلّف بين الذكر و الأنثى حراماً، فقلت: هو ذاك، قال: يضرب ثلاثة أرباع حدّ الزانى خمسة و سبعين سوطاً، و ينفى من المصر الذى هو فيه، الحديث «۱» و ضعف السند بمحمّد بن سليمان لجهالته و عدم وجود قدح و لا مدح فيه مجبورٌ باستناد الأصحاب إليها، و الظاهر أنّه يستوى فى الجلد المسلم و الكافر و الرجل و المرأة من دون فرق و أمّا النفى، ففيه جهات من الكلام:

الاولى: فى أصل ثبوته، و الدليل عليه هى الرواية المتقدّمة المنجبرة بفتوى المشهور على طبقها و استنادهم إليها، و عليه فلا مجال لدعوى عدم الثبوت، نظراً إلى عدم الدليل عليه، لضعف الرواية و عدم كونها قابلة للاعتماد عليها، هذا مضافاً إلى أنّه لم ينقل الخلاف فى ذلك، و إن وقع الخلاف فى أنّه هل يثبت بأوّل مرّة أو فى المرّة الثانية الثانية: أنّ النفى هل يكون فى المرّة الاولى، كما عن الشيخ فى النهاية «۲» و ابنى إدريس و سعيد فى السرائر «۳» و الجامع «۴»، أو فى المرّة الثانية، كما عن المفيد «۵» و ابنى زهرة «۶»

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۲۹، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۵ ح ۱.

(۲) النهاية: ۷۱۰.

(۳) السرائر: ۳/ ۴۷۱.

(۴) الجامع للشرائع: ۵۵۷.

(۵) المقنعة: ۷۹۱.

(۶) غنية النزوع: ۴۲۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۵۰

....

و حمزة «۱» و سلّار «۲» و غيرهم «۳»، بل عن الغنيـة الإجماع عليه؟ قولان و الدليل على الأوّل هى الرواية المتقدّمة التى هى الأصل فى البـاب؛ الظـاهرة فى ثبوت النفى فى المرّة الأُولى؛ لعطفه على الجلـد الثـابت فيها، و مثله نسب إلى فقه الرضا (عليه السّـلام) «۴»، و فى الجواهر نفى الريب عن أنّ الأحوط هو الثانى «۵»، و حكى عن الريـاض قوله: لعلّه المتعيّن، ترجيحاً للإجماع المزبور على الروايـة من وجوه: منها صـراحة الدلالة فتقيّد به الرواية «۶» و يرد على الريـاض أنّه لو كـان هناك إجماع محصّل أو منقول معتبر على ذلك لكان مقتضاه ما ذكر، و أمّا مع فرض عـدم حجيّـة الإجماع المنقول فى مثل المقام خصوصاً مع ملاحظـة مخالفة الشـيخ فى النهاية و من تبعه ممّن تقـدّم خصوصاً ابن إدريس، حيث أفتى بكون النفى فى المرّة الاولى مع عـدم حجيّـة خبر الواحـد عنده، فلا مجال للتقييد، إلّا أن يقال بعدم انجبار ضـعف سند الرواية بالإضافة إلى هذه الجهة؛ لعدم تحقّق فتوى المشهور على طبقها، أو يقال: بأنّ فتوى مثل المفيد و من تبعه بـذلك مع ظهور الرواية فى ثبوت النفى فى المرّة الأُولى تكشف لا محالة عن وجود دليل معتبر عندهم، و إلّا فمن أين جائت هذه الفتيا، و كلا الأمرين و إن كانا قابلين للمناقشة إلّا أنّه لا ينبغى الإشكال فى أنّ مقتضى الاحتياط هو النفى فى المرّة

(۱) الوسيلة: ۴۱۴.

(۲) المراسم: ۲۵۹.

(۳) الكافى فى الفقه: ۴۱۰، إصباح الشيعة: ۵۱۹.

(۴) مستدرك الوسائل: ۱۸/ ۸۷، أبواب حدّ السحق و القيادة ب ۵ ح ۱.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۱.

(۶) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۰۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۵۱

....

الثانيـة، كما لا يخفى الثالثـة: فى المراد من النفى و فى حدّه، و الظاهر من كلمة النفى الواردة فى الرواية خصوصاً مع إضافة قوله (عليه السّـلام): «من المصـر الـذى هو فيه»، هو إخراجه من بلـده إلى غيره، لكن فى محكىّ الرياض: و فى الرضوى و غيره روى أنّ المراد به الحبس سنة أو يتوب «۱» و لعلّه المراد بمـا فى كشف اللثام من أنّه فى بعض الأخبار: «النفى هو الحبس سـنة» «۲» و حيث إنّه لا مجال للاعتماد على الروايـة المرسلة المـذكورة فى الرضوى و غيره، فلا مجال لرفع اليد عمّا هو ظاهر الرواية المتقدّمة من كون المراد به هو الإخراج من البلد، كما عرفت و أمّا تحديده بالتوبة كما يظهر من صاحب الجواهر، نظراً إلى أنّه بدونها يصدق عليه اسـمه «۳»، فالظاهر أنّه لا وجه له؛ لأنّ التوبـة لا تقتضـى تغيير الاسم و العنوان، كما فى سائر الموارد، و الظاهر يساعـد ما اختاره فى المتن و نفى البعـد عنه من كونه بنظر الحـاكم، كمـا فى سائر المقامات التى لم يقع التعرّض فيها للتحديـد الرابعـة: فى اختصاص النفى بالرجل و عـدمه، و قد نفى الخلاف فى الجواهر عن الاختصاص «۴»، بل عن الغنية و الإنتصار الإجماع عليه «۵»، و يدلّ عليه مضافاً إلى ذلك، و إلى الأصل

للشكّ فى ثبوته فى المرأة، و إلى كونه مخالفاً لما هو ظاهر من مـذاق الشارع بالإضافـة إلى النساء اختصاص الروايـة التى هى الأصـل فى الباب

---

(۱) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۰۸، فقه الرضا (عليه السّلام): ۳۱۰ باب ۵۶.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۰.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۱.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۱.

(۵) غنية النزوع: ۴۲۷، الإنتصار: ۵۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۵۲

....

بالرجل، و إلغاء الخصوصيّة بالإضافة إلى الجلد لا يلازم إلغائها فى مورد النفى أيضاً و أمّا حلق رأس الرجل بسبب القيادة و إشـهاره بين الناس، فالمشهور بين الأصحاب الذين منهم ابن إدريس الذى لا يعمل بأخبار الآحاد ثبوتهما «۱»، بل عن الإنتصار و الغنية الإجماع عليه «۲»، و حيث إنّ الروايـة المتقدّمـة خاليـة عن الدلالـة على هذه الجهة، فمن فتوى المشـهور يسـتكشف وجود دليل معتبر على هذا المعنى، خصوصـاً مع موافقـة ابن إدريس، و هـذا المقـدار يكفى فى الحكم بالثبوت، كما أنّه يختصّ بالرجل لاختصاص مورد الفتوى به، فلا يجريان فى المرأة، مضافاً إلى عدم ترتّب الأثر فيها على الحلق و كون إشهارها مخالفاً لمذاق الشارع قطعاً.

---

(۱) السرائر: ۳/ ۴۷۱.

(۲) الإنتصار: ۵۱۵، غنية النزوع: ۴۲۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۵۳

[الفصل الثالث فى حدّ القذف]

اشارة

الفصل الثالث فى حدّ القذف و النظر فيه فى الموجِب، و القاذف و المقذوف، و الأحكام

[القول فى الموجب]

اشارة

القول فى الموجب

[مسألة ۱: موجب الحدّ الرمى بالزنا أو اللواط]

مسألة ۱: موجب الحدّ الرمى بالزنا أو اللواط، و أمّا الرمى بالسـحق و سائر الفواحش فلا يوجب حدّ القذف. نعم، للإمام (عليه السّـلام) تعزير الرامى (۱).

(۱) قد اتّفقت الكتاب و السُّنّة و الإجماع على حرمته و ترتّب الحدّ عليه، قال: اللّه تعالى وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَ لَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَ أُولئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ «۱» و دلالته على الحرمة من جهة إثبات الحدّ فيه و من جهة الحكم بالفسق و عدم قبول الشهادة واضحة، كما أنّ التعبير فيه عن القذف بالرمى ظاهرٌ فى أنّ المراد به هو الرمى، كأنّ القاذف يرمى المقذوف بألفاظه.

(۱) سورة النور ۲۴: ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۵۴

....

و أمّا السّنة: فيدلّ على تحريمه منها مضافاً إلى ما دلّ منها على ثبوت الحدّ فيه الملازم للحرمة من النصوص الآتية ما روى من أنّ رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) قال: اجتنبوا السبع الموبقات، قيل: و ما هنّ؟ قال: الشرك باللّه، و السحر، و قتل النفس التى حرّم اللّه إلّا بالحقّ، و أكل الربا، و أكل مال اليتيم، و التولى يوم الزحف، و قذف المحصنات الغافلات المؤمنات «۱» و غير ذلك من الروايات الواردة فى الباب، و أمّا الإجماع فواضح ثمّ إنّه لا إشكال فى إيجاب الرمى بالزنا للحدّ، لدلالة الآية المتقدّمة و غيرها عليه، كما أنّه لا إشكال و لا خلاف فى إيجاب الرمى باللواط له، و يدلّ عليه مضافاً إلى ذلك بعض الروايات الآتية المصرّحة بذلك و أمّا الرمى بالسحق، ففى إيجابه للحدّ خلاف و إشكال، فالمحكىّ عن أبى علىّ «۲» و المحقّق الإيجاب «۳»، و عن السرائر «۴» و المختلف «۵» خلافه، و اختاره صاحب الجواهر (قدّس سرّه) «۶» و اختاره فى المتن أيضاً، و استشكل العلّامة فيه فى محكىّ القواعد «۷» و يمكن الاستدلال للأوّل بالآية المتقدّمة؛ لأنّ الرمى أعمّ، و يشمل الرمى بالسحق أيضاً، خصوصاً مع ملاحظة اعتبار شهادة الأربع فيه كالزنا، و يؤيّده بعض الروايات المتقدّمة فى المساحقة؛ الدالّة على أنّ «سحاق النساء بينهنّ

(۱) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۲۶۱، أبواب جهاد النفس ب ۴۶ ح ۳۴.

(۲) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۸۱ مسألة ۱۴۰.

(۳) نقل عنه فى كشف اللثام: ۲/ ۴۱۶ و جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۲ ۴۰۳، و لكن لم نجده فى كتب المحقّق.

(۴) لم نجد تصريحاً بهذا القول فى السرائر، و لكن إطلاق كلامه فى ج ۳/ ۵۲۹ تفيده.

(۵) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۸۱ مسألة ۱۴۰.

(۶) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۳.

(۷) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۵۵

[مسألة ۲: يعتبر فى القذف أن يكون بلفظ صريح أو ظاهر معتمد عليه]

مسألة ۲: يعتبر فى القذف أن يكون بلفظ صريح أو ظاهر معتمد عليه، كقوله: «أنت زنيت» أو «لُطْتَ»، أو «أنت زان» أو «لائط»، أو «ليط بك»، أو «أنت منكوح فى دبرك»، أو «يا زانى يا لاطى»، و نحو ذلك ممّا يؤدّى

زنا» «۱» نظراً إلى أنّ مقتضى الحكم باتّحاده مع الزنا من جميع الجهات كما هو ظاهرها ثبوت حكم الرمي بالزنا فى الرمى بالمساحقة أيضاً و قد استدلّ فى الجواهر «۲» لما قوّاه مضافاً إلى الأصل بصحيحة عبد اللّه ابن سنان قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) أنّ الفرية ثلاث، يعنى ثلاث وجوه: إذا رمى الرجل الرجل بالزنا، و إذا قال: إنّ امّه زانية، و إذا دعا لغير أبيه، فذلك فيه حدّ ثمانون «۳» و اختصاص الرواية بالزنا لا ينافى الشمول للّواط؛ لأجل ما دلّ على الثبوت فيه أيضاً، كرواية عبّاد بن صهيب، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: كان علىّ (عليه السّلام) يقول: إذا قال الرجل للرجل يا معفوج (مفتوح خ ل)، يا منكوح فى دبره، فإنّ عليه حدّ القاذف «۴» هذا، مضافاً إلى ثبوت الإجماع فيه و أمّا الآية، فيمكن المناقشة فى دلالتها، بأنّ المنسبق إلى الأذهان منها هو الرمى بالزنا، كما أنّ ما دلّ على أنّ «سحاق النساء بينهنّ زنا» ليس له ظهور فى الحكم بالاتّحاد من هذه الجهة أيضاً، مضافاً إلى عدم اعتبار سنده ظاهراً، و عليه فلا يبعد ترجيح ما فى المتن من عدم الشمول للرمى بالمساحقة.

---

(۱) تقدّمت فى ص ۳۲۷.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۲، أبواب حدّ القذف ب ۲ ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۳، أبواب حدّ القذف ب ۳ ح ۲.

المعنى صريحاً أو ظاهراً معتمداً عليه، و أن يكون القائل عارفاً بما وضع له اللفظ و مفاده فى اللّغة التى يتكلم بها، فلو قال عجميّ أحد الألفاظ المذكورة مع عدم علمه بمعناها لم يكن قاذفاً و لا حدّ عليه و لو علم المخاطب، و على العكس لو قاله العارف باللّغة لمن لم يكن عارفاً فهو قاذف و عليه الحدّ (۱).

---

(۱) قد اعتبر فى هذه المسألة فى القذف أمرين:

الأوّل: أن يكون بلفظ صريح أو ظاهر معتمد عليه، و هو يشعر إلى عدم كفاية مثل الإشارة، و إن كانت مفهمة ظاهرة عند العرف فى المعنى المراد و المقصود، و لعلّه لعدم تحقّق عنوان الرمى المذكور فى الكتاب بذلك، و هو محلّ تأمّل، و بالجملة فإذا كان هناك لفظ، فاللّازم أن يكون صريحاً أو ظاهراً معتمداً عليه عند العرف، بحيث لا يفهمون من اللفظ إلّا المعنى الذى يكون فيه ظاهراً، كما فى سائر الموارد التى يعتمد على الظواهر لأجل سائر الأغراض و المقاصد لكن هنا روايتان ربما يمكن استفادة اعتبار خصوص الصراحة و عدم ثبوت الحدّ فى مورد الظهور فضلًا عن غيره، و هما: رواية وهب بن وهب، عن جعفر بن محمّد، عن أبيه (عليهما السّلام) أنّ عليّاً (عليه السّلام) لم يكن يحدُّ فى التعريض حتّى يأتى بالفرية المصرَّحة يا زان، أو يا ابن الزانية، أو لست لأبيك «۱» لكن مقابلة التصريح مع التعريض و الأمثلة المذكورة فيها خصوصاً قوله (عليه السّلام): لست لأبيك، غير الصريح فى القذف، كما يأتى قرينتان على أنّه ليس المراد بالتصريح إلّا ما يعمّ الظهور المعتمد عليه عند العرف، كما لا يخفى و مثلها رواية إسحاق بن عمّار، عن جعفر (عليه السّلام) أنّ علياً (عليه السّلام) كان يعزّر فى الهجاء،

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۴، أبواب حدّ القذف ب ۱۹ ح ۹.

[مسألة ۳: لو قال لولده الذى ثبت كونه ولده بإقرار منه أو بوجه شرعى-: «لست بولدى»]

مسألة ۳: لو قال لولـده الـذى ثبت كونه ولـده بإقرار منه أو بوجه شـرعى-: «لست بولـدى»، فعليه الحـدّ، و كذا لو قال لغيره الذى ثبت بوجه شرعى أنّه ولد زيد: «لست بولد زيد» أو «أنت ولد عمرو». نعم، لو كان فى

و لا يجلد الحدّ إلّا فى الفرية المصـرّحة أن يقول: يا زان، أو يا ابن الزانية، أو لست لأبيك «۱» ثمّ إنّ الأمثلة المذكورة فى المتن بين ما هو صـريح فى الرمى و ما هو ظاهر فيه، و قـد استشـكل صاحب الجواهر فى قوله: أنت زان، أو لائط «۲»، و لعلّ منشأ الإشكال احتمال كون المراد بـالعنوانين هو عـدم إبـاء الرجـل عن الزنا أو اللواط، لا التلبّس بهما واقعاً، احتمالًا مانعاً عن انعقاد الظهور لهما، و يمكن أن يكون المنشأ احتمال كون المراد بهما هو الاتّصاف فى الاسـتقبال، نظراً إلى أنّ الرمى كـذلك لا يوجب تحقّق القـذف، فإذا قال: أنت تزنى فى يوم الجمعـة الآتى مثلًا لا يكون قـذفاً، و كلا المنشأين ممنوعان، فتأمّل الثانى: أن يكون القاذف عارفاً بمفاد اللغـة التى يتكلّم بهـا، و لاـ يلزم ذلك فى المقـذوف، أمّا الأوّل فلأنّه مع الجهل بالمفاد و ما وضع له اللفظ لا يتحقّق منه القصـد إلى المعنى، فلا يتحقّق استعمال اللفظ فيه نعم، لا يلزم أن يكون عارفاً بجميع خصوصيّات اللفظ، فلو علم إجمالًا أنّ قوله: أنت زنيت يدلّ على إسناد الزنا إليه يكفى و لو لم يعلم بمفاد كلّ كلمة، و أمّا المقذوف فلأنّه لا يعتبر اطّلاعه و حضوره، فضلًا عن علمه بالمفاد و عرفانه بالمعنى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۳، أبواب حدّ القذف ب ۱۹ ح ۶.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۵۸

أمثال ذلك قرينـة على عـدم إرادة القـذف و لو للتعارف فليس عليه الحـدّ، فلو قال: «أنت لست بولـدى» مريـداً به ليس فيك ما يتوقّع منك، أو «أنت لست بابن عمرو» مريداً به ليس فيك شجاعته مثلًا فلا حدّ عليه و لا يكون قذفاً (۱).

---

(۱) قال فى الجواهر بعد حكم المصنّف بثبوت الحدّ فى الفرضـين: بلا خلاف أجده فيه بيننا «۱»، بل فى المسالك: هذه الصيغة عندنا من ألفاظ القـذف الصريح لغةً و عرفاً، فيثبت بها الحـدّ لأمّه «۲» و يـدلّ على الثبوت فيهمـا بعـد كون المفروض فيهمـا ما إذا لم يكن هنـاك قرينـة، و لو كـانت هى التعـارف على عـدم إرادة القـذف، فـإذا قال: أنت لست بولـدى مريـداً به أنّه لست مثلى فى الخصال و الفضائل التى تتوقّع منك، فلا يتحقّق القـذف بوجه ظهور كون النفى ظاهراً فى إسـناد الزنا إلى الأمّ و تحقّق هـذا العمل غير المشروع منهـا، و إن كـان فى البين احتمال الإكراه و الشـبهة و نحوهما ممّا ينافى تحقّق الزنا المحرّم على ما عرفت فى تعريف الزنا، إلّا أنّ هـذا الاحتمال لا ينافى الظهور فى غيره و بالجملة: لا ينبغى الإشكال فى ظهور النفى مع عدم القرينة المذكورة فى الإسناد إلى الأمّ، فيتحقّق القذف و الرمى فى الفرضـين، غاية الأمر تحقّق موضوع اللّعان فى الفرض الأوّل، و هو يسـقط حدّ القذف كما سيأتى هذا، مضافاً إلى أنّه يدلّ على الثبوت فى الفرض الثانى كثير من الروايات المتقدّمة فى المسألتين الأوّلتين، و فى الفرض الأوّل رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: من أقرّ بولد ثمّ نفاه جلد الحدّ و أُلزم الولد «۳».

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۴.

(۲) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۲۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۷، أبواب حدّ القذف ب ۲۳ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۵۹

[مسألة ۴: لو قال: «يا زوج الزانية» أو «يا أخت الزانية» أو «يا ابن الزانية» أو «زنت أمّك» و أمثال ذلك]

مسألة ۴: لو قال: «يا زوج الزانية» أو «يا أخت الزانية» أو «يا ابن الزانية» أو «زنت أمّك» و أمثال ذلك، فالقذف ليس للمخاطب بل لمن نسب إليه الزنا، و كذا لو قال: «يا ابن اللاطى» أو «يا ابن الملوط» أو «يا أخ اللاطى» أو «يا أخ الملوط» مثلًا فالقذف لمن نسب إليه الفاحشة لا للمخاطب. نعم، عليه التعزير بالنسبة إلى إيذاء المخاطب و هتكه فيما لا يجوز له ذلك (۱).

و لا تعارضها رواية العلاء بن الفضيل، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قلت له: الرجل ينتفى من ولده و قد أقرّ به، قال: فقال: إن كان الولد من حرّة جلد الحدّ خمسين سوطاً حدّ المملوك، و إن كان من أمة فلا شىء عليه «۱»، لأنّه كما فى كشف اللثام ضعيف متروك «۲».

(۱) أمّا أصل تحقّق القذف فى مثل هذه الألفاظ فلا إشكال فيه، و قد وقع التصريح فى بعض الروايات المتقدّمة بأنّ قوله: «يا ابن الزانية» قذف موجب لترتّب الحدّ، و المقصود فى هذه المسألة ليس بيان تحقّق أصل القذف، بل بيان طرف الإضافة و الشخص المنسوب إليه، و أنّه ليس هو المواجه و المخاطب، بل من نسب إليه الفاحشة من الزنا، أو اللواط، فاعلًا أو مفعولًا، و يترتّب عليه الثمرة بلحاظ بعض الأحكام الآتية، مثل التوقّف على المطالبة و غيره و أمّا بالنسبة إلى المواجه فلا يكون فى البين قذف، نعم يثبت التعزير بلحاظ إيذاء المخاطب و هتكه لأجل نسبة الفاحشة إلى من هو منسوب و مضاف إليه فيما كان الإيذاء و الهتك محرّماً.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۷، أبواب حدّ القذف ب ۲۳ ح ۲.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۶۰

[مسألة ۵: لو قال: «ولدتک أمّک من الزنا»]

مسألة ۵: لو قال: «ولدتک أمّک من الزنا» فالظاهر عدم ثبوت الحدّ، فإنّ المواجه لم يكن مقذوفاً، و يحتمل انفراد الأب بالزنا أو الأمّ بذلك، فلا يكون القذف لمعيّن، ففى مثله تحصل الشبهة الدارأة، و يحتمل ثبوت الحدّ مع مطالبة الأبوين، و كذا لو قال: «أحدكما زانٍ» فإنّه يحتمل الدرء، و يحتمل الحدّ بمطالبتهما (۱).

---

(۱) قال المحقّق فى الشرائع: «و لو قال: ولدت من الزنا ففى وجوب الحدّ لامّه تردّد؛ لاحتمال انفراد الأب بالزنا، و لا يثبت الحدّ مع الاحتمال، أمّا لو قال: ولدتک أمّک من الزنا، فهو قذف للامّ، و هذا الاحتمال أضعف، و لعلّ الأشبه عندى التوقّف لتطرّق الاحتمال و إن ضعف» «۱» و يظهر من هذا القول أنّ هنا مسألتين بينهما الاختلاف فى الحكم من جهة أنّ التصريح بالأمّ موجب لانطباق القذف عليها، دون ما إذا لم يصرّح بها، و لأجله يتوجّه على المتن إشكال عدم التعرّض للمسألة الأُولى، بل على تقدير عدم الاختلاف بينهما فى الحكم لكان ينبغى التعرّض لها، خصوصاً مع كونها أشدّ ابتلاءً من المسألة الثانية، و مع ملاحظة وقوع التعرّض لها فى كلمات الأصحاب كما سيأتى و نحن نتعرّض لكلتيهما إن شاء اللّه تعالى فنقول: إذا قال للمواجه: ولدت من الزنا، فهل يثبت هنا قذف موجب للحدّ أم لا؟ و على تقدير تحقّق القذف فهل يكون قذفاً للامّ فقط، أو للأبوين جميعاً، أو لأحدهما، كما فيما إذا قال: أحدكما زانٍ لا على التعيين؟

يظهر من صاحب الجواهر عدم تحقّق القذف بوجه، لا للمواجه؛ لعدم نسبة

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۴.

....

شيء إليه، و لا- للام، لاحتمال الأب، و لا للأب، لاحتمال الأمّ، فإنّه إذا تعدّد الاحتمال فى اللفظ بالنسبة إلى كلّ منهما لم يعلم كونه قذفاً لأحدهما بخصوصه، فتحصل الشبهة الدارئة له، و صراحة اللفظ فى القذف مع اشتباه المقذوف لا تجدى؛ لتوقّفه على مطالبة المستحقّ، و هو غير معلوم، كما لو سمع واحد يقذف أحداً بلفظ صريح و لم يعلم المقذوف، فإنّه لا يحدّ بذلك «۱» و يمكن استفادة ذلك من الآية الشريفة المتقدّمة، الواردة فى حدّ القذف، نظراً إلى أنّ الحكم بإيجاب الجلد قد علّق على رمى المحصنات و عدم الإتيان بأربعة شهداء، و هو ظاهر فى أنّ تحقّق القذف إنّما هو فيما لو أتى بهم لسقط عنه الحدّ، مع أنّ الظاهر أنّه يعتبر فى الشهادة على الزنا أن تكون الشهادة واقعة على فرد مشخّص، فلو شهد الأربع بأنّ واحداً من زيد أو عمرو قد زنى، فالظاهر عدم ترتّب الأثر على هذه الشهادة؛ لعدم معلوميّة من تحقّق منه الزنا، و من ذلك يستفاد عدم تحقّق القذف فى مثل هذا المورد أيضاً؛ لعدم إمكان إقامة الشاهد عليه بنحو يسقط به حدّ القذف، فتدبّر ثمّ إنّه على تقدير كونه قذفاً، فالمحكيّ عن الشيخين «۲» و القاضى «۳» و المحقّق فى النكت «۴» و جماعة «۵» أنّه قذف للامّ؛ لاختصاصها بالولادة ظاهراً، خصوصاً بعد التعدية بحرف الجرّ الظاهر فى ذلك عرفاً.

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۵.

(۲) المقنعة: ۷۹۳ ۷۹۴، النهاية: ۷۲۳.

(۳) المهذّب: ۲/ ۵۴۷.

(۴) نكت النهاية: ۳/ ۳۳۹.

(۵) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۶۶ مسألة ۱۱۶.

....

و عن الفاضل «۱» و الشهيدين «۲» متعلّقه الأبوان معاً؛ لأنّ نسبته إليهما واحدة، فلا اختصاص لأحدهما دون الآخر، و لأنّ الولادة إنّما تتمّ بهما معاً، فهما والدان لغة و عرفاً، و قد نسبت الولادة إلى الزنا و هى قائمة بهما، فيكون القذف لهما و يرد على الأوّل منع كون اللفظ ظاهراً بالظهور المعتمد عليه عند العقلاء، كما مرّ اعتباره فى النسبة إلى الأمّ فقط بعد احتمال انفراد الأب، أو اشتراكها معه فى ذلك. كما أنّه يرد على الثانى أنّ جعل منشأ الولادة هو الزنا لا- يكون ظاهراً فى تحقّق الزنا من كلا الأبوين، و قيام الولادة بهما لا يلازم ذلك كما لا- يخفى و أمّا كونه قذفاً لأحدهما فيظهر من المسالك، حيث قال: «و يمكن الفرق أى بين المقام و بين ما إذا لم يعلم هناك مقذوف بانحصار الحقّ فى المتنازع فى الأبوين، فإذا اجتمعا على المطالبة تحتّم الحدّ؛ لمطالبة المستحقّ قطعاً و إن لم يعلم عينه، و لعلّ هذا أجود. نعم، لو انفرد أحدهما بالمطالبة تحقّق الاشتباه، و اتّجه عدم ثبوت الحدّ حينئذٍ؛ لعدم العلم بمطالبة المستحقّ به» «۳» و قد اختاره العلّامة فى القواعد فى قوله: أحدكما زان «۴» بعد أن استشكل فيه، نظراً إلى ثبوت حقّ فى ذمّته و قد أبهمه، فلنا المطالبة بالقصد، و إلى أنّ فى ذلك إشاعة الفاحشة، و زيادة فى الإيذاء و التعيير و الظاهر ما ذكره صاحب الجواهر، خصوصاً مع ملاحظة التأييد الذى عرفت، و مع أنّ الحدود تدرأ بالشّبهات.

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۰.

(۲) اللمعة الدمشقية: ۱۶۷ ۱۶۸، الروضة البهيّة: ۹/ ۱۶۷ ۱۶۸.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۲۸.

(۴) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۶۳

[مسألة ۶: لو قال «زنيت أنت بفلانة» أو «لطت بفلان»]

مسألة ۶: لو قال «زنيت أنت بفلانة» أو «لطت بفلان» فالقذف للمواجه دون المنسوب إليه على الأشبه، و قيل: عليه حدّان (۱).

ثمّ إنّ الظاهر عدم الفرق بين قوله: ولدت من الزنا و بين قوله: ولدتك أمّك من الزنا، و ما يظهر من الشرائع من الفرق بينهما بكون الثانى قذفاً للأُمّ «۱» ممنوع؛ لأنّ نسبة الولادة إلى الأُمّ لا توجب الفرق أصلًا، ضرورة كون الولادة مضافة إليها فى جميع الموارد، و إضافتها إليها لا تستلزم إضافة الزنا إليها أيضاً. نعم، لو قال: ولدت من زنا أمّك بحيث كان ذكر الامّ متأخّراً و مضافاً إليها الزنا، لكان ذلك نسبة إليها و قذفاً لها، لكن من الواضح وجود الفرق بين هذين التعبيرين

(۱) لا إشكال و لا خلاف فى ثبوت القذف فى مفروض المسألة بالإضافة إلى المواجه و المخاطب، لإسناد الزنا أو اللواط المحرّمين إليهما صريحاً، و أمّا بالإضافة إلى فلان و فلانة، المفروض تعيينهما و ذكرهما بالاسم و الخصوصيّات، ففى كونه قذفاً أم لا إشكال و خلاف، فالمحكىّ عن المفيد «۲» و الشيخ فى النهاية و المبسوط و الخلاف «۳» و جماعة، كابن زهرة فى الغنية «۴» و الشهيد الثانى «۵» و غيرهما «۶» ثبوت القذف و ترتّب حدّين عليه، و عن ابن إدريس «۷» و العلّامة فى

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۴.

(۲) المقنعة: ۷۹۳.

(۳) النهاية: ۷۲۵ ۷۲۶، المبسوط: ۸/ ۱۶، الخلاف: ۵/ ۴۰۵ مسألة ۴۹.

(۴) غنية النزوع: ۴۲۸.

(۵) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۳۰.

(۶) إصباح الشيعة: ۵۲۰، الكافى فى الفقه: ۴۱۴، المهذّب: ۲/ ۵۴۸، فقه القرآن للراوندى: ۲/ ۳۸۹.

(۷) السرائر: ۳/ ۵۲۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۶۴

....

التحرير العدم «۱» و اختاره صاحب الجواهر «۲» و المتن، و تردّد فيه فى الشرائع و إن كان ذيل كلامه مشعراً بالعدم «۳» و استدلّ الأوّلون بأنّ الزنا فعل واحد متى كذب فى أحدهما كذب فى الآخر؛ لأنّه واقع بين اثنين نسبة أحدهما إليه بالفاعليّة كنسبة الآخر إليه بالمفعوليّة، فهو قذف لكليهما و أورد عليه المحقّق فى الشرائع بقوله: نحن لا نسلم أنّه فعل واحد؛ لأنّ موجب الحدّ فى الفاعل غير الموجب فى المفعول، و حينئذٍ يمكن أن يكون أحدهما مختاراً دون صاحبه و مرجعه إلى عدم ظهور الكلام فى إسناد الزنا إلى فلانة مثلًا؛ لعدم استلزام وقوع الزنا من المخاطب؛ لوقوعه منها بعد احتمال مثل الإكراه و جريانه فيها، و قد عرفت أنّه يعتبر فى تحقّق القذف

صراحة اللفظ أو ظهوره عند العرف و العقلاء فى ذلك، و هو غير متحقّق فى المقام؛ للفرق بين هذه العبارة و بين ما لو قال: زنيت أنت بفلانة الزانية و بالجملة: فمجرّد إسناد الزنا إلى المخاطب و تعيين من وقع بها الزنا لا يلازم الإسناد إلى ذلك الشخص أيضاً، بعد احتمال وقوع العمل من ناحيته عن إكراه أو اشتباه مثلًا، فمقتضى القاعدة عدم تحقّق الزائد من قذف واحد، خصوصاً مع أنّ الحدود تدرأ بالشّبهات ثمّ إنّ هنا روايتين ربما تجعل إحداهما مؤيّدة لما ذكرنا، و الأُخرى مخالفة له،

---

(۱) التحرير: ۲/ ۲۳۷، و كذا فى المختلف: ۹/ ۲۶۸ مسألة ۱۲۰.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۰۷.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۴ ۹۴۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۶۵

....

و لا بدّ من ملاحظتهما، فنقول:

لنكرانى، محمد فاضل موحدى، تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، در يک جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۲ ه‍ ق

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود؛ ص: ۳۶۵

الأُولى: صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى رجل قال لامرأته: يا زانية أنا زنيت بك، قال: عليه حدّ واحد لقذفه إيّاها، و أمّا قوله: أنا زنيت بك فلا حدّ فيه، إلّا أن يشهد على نفسه أربع شهادات بالزنا عند الإمام «۱» نظراً إلى دلالتها على ثبوت حدّ واحد و نفى الزائد عليه، و لكنّ الظاهر اختلاف موردها مع المقام من جهتين:

إحداهما: التصريح بثبوت الزنا و إسناده إلى شخصين، و من الواضح أنّه لو تحقّق مثل ذلك فى المقام فلا إشكال فى ثبوت حدّين، كما مرّ فى المثال ثانيتهما: كون المنسوب إليه هو نفس القاذف، و من الواضح أنّ القذف إنّما يتحقّق بالإسناد إلى الغير دون النفس، فالرواية لا تكون مؤيّدة للمقام بوجه الثانية: موثّقة عباد بن صهيب، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: كان علىٌّ (عليه السّلام) يقول: إذا قال الرجل للرجل: يا معفوج (مفتوح خ ل)، يا منكوح فى دبره، فإنّ عليه حدّ القاذف «۲» نظراً إلى أنّ إسناد المنكوحيّة فى الدبر لا يلازم إسناد الملوطيّة إليه؛ لاحتمال كون النكاح واقعاً مع اشتباه المنكوح أو كونه مكرهاً عليه. و مع ذلك فقد حكم فى الرواية بثبوت حدّ القذف، فيستفاد منها أنّ احتمال مثل الإكراه لا يمنع عن تحقّق القذف. و لكنّ الظاهر هو الفرق بينه و بين المقام؛ لظهور مورد الرواية عند العرف فى الإسناد المذكور دون المقام الذى لم يذكر الغير فيه إلّا بعنوان من وقع بها العمل، كما لا يخفى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۶، أبواب حدّ القذف ب ۱۳ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۳، أبواب حدّ القذف ب ۳ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۶۶

[مسألة ۷: لو قال لابن الملاعنة: «يا ابن الزانية» أو لها: «يا زانية»]

مسألة ۷: لو قال لابن الملاعنة: «يا ابن الزانية» أو لها: «يا زانية» فعليه الحدّ لها، و لو قال لامرأة: «زنيت أنا بفلانة» أو «زنيت بك» فالأشبه عدم الحدّ لها، و لو أقرّ بذلك أربع مرّات يحدّ حدّ الزانى (۱).

---

(۱) قد تحقّق فى كتاب اللعان أنّ اللعان قد يكون لنفى الولد، و قد يكون فى مورد القذف و إسناد الزنا إلى الزوجة، و تحقّق هناك أيضاً أنّه فى مورد الإسناد يثبت حدّ القذف على الزوج، و بلعانه يسقط الحدّ، و يثبت حدّ الزنا على الزوجة، غاية الأمر أنّ لعانها يوجب سقوط حدّ الزنا عنها، و يتفرّع على لعانهما انفساخ الزوجيّة و ترتّب الحرمة الأبديّة بحيث لا يجوز له نكاحها بعداً أيضاً و المقصود فى المقام من إسناد الزنا إلى الملاعنة، سواء كان بنحو يا زانية مخاطباً لها، أو بنحو يا ابن الزانية مخاطباً لابنها، أنّه حيث كانت الملاعنة قد ثبت زناؤها بلعان زوجها و إن أسقطت حدّه بلعانها، فهل إسناد الزنا إليها بلحاظ كونها ملاعنة يوجب القذف فيترتّب عليه الحدّ أم لا؟ و من هنا يتحقّق الانتقال إلى مسألة أُخرى لم يقع التعرّض لها فى المتن و إن تعرّض لها المحقّق فى الشرائع «۱» و هى: إسناد الزنا إلى الزانية المحدودة بلحاظ نفس ذلك الزنا الذى ترتّب عليه الحدّ، و اللازم التكلّم فيها أيضاً بعد البحث فى المقام، فنقول:
الظاهر بمقتضى القاعدة ثبوت القذف و ترتّب الحدّ كما فى المتن؛ لصدق الرّمى المأخوذ موضوعاً فى الآية الشريفة، و شهادات الزوج و لعانه و إن أوجب عليها حدّ الزنا، إلّا أنّه ليس كالبيّنة الموجبة لثبوت الزنا فى حقّها؛ و لذا يمكن لها دفعه باللعان الصادر منها، بخلاف البيّنة التى لا تدفع بذلك. و بالجملة الثبوت فى المقام

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۵.

....

ليس هو الثبوت فى مورد البيّنة و الإقرار، و عليه فلا يجوز قذفها و إسناد الزنا إليها هذا، مضافاً إلى دلالة روايات على هذا الأمر، كرواية سليمان يعنى: ابن خالد عن أبى عبد اللّه، عن أبيه (عليهما السّلام) قال: يجلد قاذف الملاعنة «۱» و لو نوقش فى ظهور الجلد فى الحدّ و احتمل أن يكون المراد به هو التعزير، فهى تندفع بصحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل قذف ملاعنةً، قال: عليه الحدّ «۲» و رواية أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل قذف امرأته فتلاعنا، ثمّ قذفها بعد ما تفرّقا أيضاً بالزنا أ عليه حدّ؟ قال: نعم عليه حدّ «۳» و الظاهر أنّ المراد هو القذف بالزنا الذى تلاعنا لأجله، ضرورة أنّ القذف بالزنا الجديد يوجب الحدّ بلا إشكال و أمّا المسألة الأُخرى، و هى إسناد الزنا إلى المحدودة، فقد تعرّض لها المحقّق بقوله: و لو قال لابن المحدودة: يا ابن الزانية، أو لها: يا زانية قبل التوبة، لم يجب به الحدّ، و بعد التوبة يثبت الحدّ «۴» أقول: أمّا عدم الثبوت قبل التوبة فالوجه فيه واضح؛ لعدم تحقّق الفرية عليها بوجه، لأنّ المفروض ثبوت الزنا شرعاً بالبيّنة أو الإقرار و ترتّب الحدّ عليه، و أمّا الثبوت بعد التوبة فلا تقتضيه القاعدة بوجه؛ لأنّ التوبة لا توجب تحقّق الفرية مع كون المفروض هو الاتّصاف بالزنا الذى ثبت و ترتّب عليه الحدّ.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۲، أبواب حدّ القذف ب ۸ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۲، أبواب حدّ القذف ب ۸ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۷، أبواب حدّ القذف ب ۱۳ ح ۲.

(۴) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۵.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۳۶۸

....

نعم، هنا روایة و هی روایة الفضل بن إسماعیل الهاشمی، عن أبیه قال: سألت أبا عبد اللّه و أبا الحسن (علیهما السّلام) عن امرأة زنت فأتت بولد و أقرّت عند إمام المسلمین بأنّها زنت، و أنّ ولدها ذلک من الزنا، فأُقیم علیها الحدّ، و أنّ ذلک الولد نشأ حتّی صار رجلًا، فافتری علیه رجل، هل یجلد من افتری علیه؟ فقال: یجلد و لا یجلد، فقلت: کیف یجلد و لا یجلد؟ فقال: من قال له: یا ولد الزنا لم یجلد و یعزّر و هو دون الحدّ، و من قال له: یا ابن الزانیة جلد الحدّ کاملًا، قلت له: کیف (صار خ ل) جلد هکذا؟ فقال: إنّه إذا قال له: یا ولد الزنا، کان قد صدق فیه و عزّر علی تعییره أُمّه ثانیة، و قد أُقیم علیها الحدّ، فإن قال له: یا ابن الزانیة، جلد الحدّ تامّاً؛ لفریته علیها بعد إظهارها التوبة و إقامة الإمام علیها الحدّ «۱» و یظهر من الجواهر المیل إلی ذلک، حیث لم یناقش فیما أفاده المصنّف «۲»، و یمکن أن یناقش فی استدلال الروایة بما ذکر من أنّ إظهار التوبة و إقامة الحدّ لا یوجب تحقّق الفریة و بعبارة أُخری لو کان الملاک فی القذف هو الإسناد مع عدم إمکان الإثبات شرعاً فهو غیر متحقّق فی المحدودة مطلقاً لفرض الثبوت کذلک، و لو کان الملاک هو تحقّق الإیذاء و الهتک و الإهانة فهو متحقّق فیها کذلک؛ لأنّ عدم التوبة لا یسوّغ الإیذاء و الهتک. و ظاهر الاستدلال فی الروایة عدم کونه تعبدیّاً؛ لمنافاته معه کما لا یخفی، و لعلّه لما ذکرنا ترک التعرّض لهذه المسألة فی المتن، فتدبّر بقی الکلام فی المتن فیما إذا قال لامرأة: أنا زنیت بفلانة أو زنیت بک، و قد مرّ فی

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۴۱، أبواب حدّ القذف ب ۷ ح ۱.

(۲) جواهر الکلام: ۴۱/ ۴۰۸.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۳۶۹

[مسألة ۸: کلّ فحش نحو «یا دیّوث» أو تعریض بما یکرهه المواجه و لم یفد القذف فی عرفه و لغته، یثبت به التعزیر لا الحدّ]

مسألة ۸: کلّ فحش نحو «یا دیّوث» أو تعریض بما یکرهه المواجه و لم یفد القذف فی عرفه و لغته، یثبت به التعزیر لا الحدّ، کقوله: «أنت ولد حرام» أو «یا ولد الحرام» أو «یا ولد الحیض» أو یقول لزوجته: «ما وجدتک عذراء» أو یقول: «یا فاسق» «یا فاجر» «یا شارب الخمر» و أمثال ذلک ممّا یوجب الاستخفاف بالغیر و لم یکن الطرف مستحقّاً ففیه التعزیر لا الحدّ، و لو کان مستحقّاً فلا یوجب شیئاً (۱).

المسألة السادسة عدم کون مثل هذه الإضافة موجبة لتحقّق القذف بعد احتمال کون الزنا واقعاً من طرفه خاصّة و کون الآخر مکرهاً علیه أو مشتبهاً، فلا یکون هنا حدّ إلّا مع تمامیّة الإقرار الموجب لحدّ الزنا

(۱) التمثیل بالدیّوث مبنیّ علی أن لا یکون المراد به هو القذف بالزوجة، کما حکی عن أهل اللغة «۱»؛ لأنّه علی هذا التقدیر یکون مفیداً للقذف لغةً. نعم، حکی فی المسالک القول بأنّ الدیّوث هو الذی یدخل الرجال علی امرأته «۲»، و علی هذا القول لا بدّ و أن لا یکون ظاهراً فی تحقّق الزنا، و کون المراد من الإدخال هو الإدخال المستلزم لتحقّق الزنا، إلّا أن یکون المراد تحقّق الزنا من ناحیة الزوجة کرهاً و من دون طیب النفس. و کان اللازم فی العبارة تقیید هذا الأمر أیضاً بما إذا لم یفد القذف فی عرفه و لغته، و إرجاع القید إلی کلا الأمرین لا یستقیم مع العبارة، کما أنّ جعل التعریض المذکور مقابلًا للفحش وجهه غیر ظاهر؛ لأنّ التعریض الکذائی من مصادیق الفحش، فتدبّر.

(۱) القاموس المحيط: ۱/ ۱۷۳.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۳۳، و هکذا فى المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۲۱۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۷۰

....

و کيف کان، فهل المراد بکلمة «التعريض» هو ما يقع فى مقابل الدلالة الصريحة أو الظاهرة العرفية، بحيث کان المراد هو اللفظ الدال على القذف، لکن لا بالدلالة المعتبرة فيه بل بالدلالة التعريضيّة التى هى قسم من الکناية، أو أنّ المراد بهذه الکلمة ما لا يرتبط بذلک، بل المراد بها هو الإظهار و التعرّض لما يکرهه المواجه؟

الظاهر هو الوجه الثانى؛ لعدم کون کثير من الأمثلة دالّاً على القذف و لو بالدلالة التعريضيّة، فإنّ قوله: يا ولد الحيض مثلًا لا يستشمّ منه رائحة القذف أصلًا، و کذا يا شارب الخمر و أمثال ذلک، مضافاً إلى أنّ التخصيص بالمواجه بمعنى المخاطب ظاهر فى خصوصيّة الخطاب و المواجهة، مع أنّه فى القذف لا خصوصيّة للمخاطب أصلًا، بل الملاک هى النسبة إلى المنسوب إليه، سواء کان حاضراً أم غائباً، کما عرفت فى مثل يا ابن الزانية و نحوه و کيف کان، فالضابط فى المقام هو التعريض الذى لم يفد القذف لا فى عرفه و لغته، و لا فى عرف المخاطب إذا قاله له على وفق عرفه و الدليل على ثبوت التعزير بعد عدم ثبوت حدّ القذف؛ لعدم تحقّق ما اعتبر فيه أنّه إيذاء و هتک و إهانة بالإضافة إلى المؤمن، و قد وردت روايات دالّة على ثبوت التعزير فى مطلق السبّ و الهجاء، و روايات أُخرى دالّة على ثبوته فى جملة من الأمثلة المذکورة فى المتن فمن القسم الثانى ما ورد فيما إذا قال لزوجته: ما وجدتک عذراء، مثل رواية أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال فى رجل قال لامرأته: لم أجدک عذراء، قال: يضرب، قلت: فإن عاد؟ قال: يضرب، فإنّه يوشک أن ينتهى «۱» و رواه الکلينى

(۱) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۶۰۹، کتاب اللعان ب ۱۷ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۷۱

....

عن يونس و زاد: قال يونس: يضرب ضرب أدب، ليس بضرب الحدّ؛ لئلا يؤذى امرأة مؤمنة بالتعريض «۱» و رواية زرارة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل قال لامرأته: لم تأتنى عذراء، قال: ليس بشىء (ليس عليه شىء خ ل)؛ لأنّ العذرة تذهب بغير جماع «۲» و الظاهر أنّ المراد من الشىء الذى ليس عليه هو الحدّ، لا ما يعمّ التعزير و لو بقرينة الرواية الأُولى و فى مقابلهما صحيحة عبد اللّه بن سنان قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): إذا قال الرجل لامرأته: لم أجدک عذراء، و ليست له بيّنة، يجلد الحدّ، و يخلّى بينه و بينها «۳» و المحکىّ عن الشيخ (قدّس سرّه) حمل مثلها على التعزير «۴» و لکنّه خلاف الظاهر، و الأولى حملها على ما إذا کانت هناک قرينة على کون المراد هو القذف بالزنا، و يشهد له قوله (عليه السّلام): «و ليست له بيّنة» فإنّ البيّنة التى يمکن أن تتحقّق نوعاً فى مثل المقام هى البيّنة على الزنا، لا البيّنة على أنّه لم يجدها عذراء، کما لا يخفى وجهه و من هذا القسم أيضاً ما ورد فى قوله: يا فاسق، و هى رواية أبى حنيفة قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل قال لآخر: يا فاسق، قال: لا حدّ عليه و يعزّر «۵» و منه أيضاً ما ورد فيمن قال لرجل: إنّه احتلم بأمّه، و هو ما رواه الحسين بن

(۱) الکافی: ۷/ ۲۱۲ ح ۱۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۶۰۹، کتاب اللعان ب ۱۷ ح ۱.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۵/ ۶۱۰، کتاب اللعان ب ۱۷ ح ۵.

(۴) التهذیب: ۸/ ۱۹۶ و ج ۱۰/ ۷۸، الإستبصار: ۴/ ۲۳۱.

(۵) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۵۳، أبواب حدّ القذف ب ۱۹ ح ۴.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۳۷۲

....

أبی العلاء، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: إنّ رجلًا لقی رجلًا علی عهد أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فقال: إنّ هذا افتری علیَّ، قال: و ما قال لک؟ قال: إنّه احتلم بأمّ الآخر، قال: إنّ فی العدل إن شئت جلدت ظلّه، فإنّ الحلم إنّما هو مثل الظلّ، و لکنّا سنوجعه ضرباً وجیعاً حتّی لا یؤذی المسلمین، فضربه ضرباً وجیعاً «۱» و منه أیضاً ما ورد فیمن قال لرجل: أنت خبیث أو خنزیر، و هی روایهٔ جرّاح المدائنی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: إذا قال الرجل: أنت خبیث (خنث خ ل) أو أنت خنزیر، فلیس فیه حدّ، و لکن فیه موعظهٔ و بعض العقوبهٔ «۲» و من القسم الأوّل روایهٔ أبی بصیر، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله): سباب المؤمن فسوق، و قتاله کفر، و أکل لحمه معصیهٔ، و حرمهٔ ماله کحرمهٔ دمه «۳» و منه أیضاً روایهٔ السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله): سباب المؤمن کالمشرف علی الهلکهٔ «۴» و روایهٔ معلّی بن خنیس، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: سمعته یقول: قال اللّه عزّ و جل: لیأذن بحربٍ منّی من أذلّ عبدی المؤمن، و لیأمن غضبی من أکرم عبدی المؤمن «۵» و مثلها روایهٔ هشام بن سالم قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) یقول: قال اللّه عزّ و جل:

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۵۸، أبواب حدّ القذف ب ۲۴ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۵۲، أبواب حدّ القذف ب ۱۹ ح ۲.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۸/ ۶۱۰، کتاب الحجّ، أبواب أحکام العشرهٔ ب ۱۵۸ ح ۳.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۸/ ۶۱۱، کتاب الحجّ، أبواب أحکام العشرهٔ ب ۱۵۸ ح ۴.

(۵) وسائل الشیعهٔ: ۸/ ۵۹۰، کتاب الحجّ، أبواب أحکام العشرهٔ ب ۱۴۷ ح ۱.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۳۷۳

....

لیأذن بحربٍ منّی من آذی عبدی المؤمن، و لیأمن غضبی من أکرم عبدی المؤمن «۱» و منه أیضاً روایهٔ مفضّل بن عمر قال: قال أبو عبد اللّه (علیه السّلام): إذا کان یوم القیامهٔ نادی منادٍ أین الصدود (العدو خل) لأولیائی؟ فیقوم قوم لیس علی وجوههم لحم، فیقال: هؤلاء الذین آذوا المؤمنین، و نصبوا لهم و عاندوهم، و عنّفوهم فی دینهم، ثمّ یؤمر بهم إلی جهنّم «۲» و منه أیضاً روایهٔ عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن رجل سبّ رجلًا بغیر قذف یعرض به هل یجلد؟ قال: علیه تعزیر «۳» و یستفاد من هذه الروایهٔ ما ذکرنا من عدم کون التعریض مغایراً للسبّ، کما لا یخفی و منه أیضاً روایهٔ أبی مریم، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فی الهجاء التعزیر «۴» و لو احتمل اختصاص الهجاء بالشعر کما ربما یحکی عن بعض، فلا یجوز إلغاء الخصوصیهٔ بعد ظهور کون أثر الشعر مغایراً لأثر غیره. نعم، یستفاد من روایهٔ أُخری واردهٔ فی هذا القسم أیضاً عدم

الاختصاص، و هى رواية إسحاق بن عمّار، عن جعفر (عليه السّلام) أنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يعزّر فى الهجاء، و لا يجلد الحدّ إلّا فى الفرية المصرّحة أن يقول: يا زانى، أو يا ابن الزانية، أو لست لأبيك «۵» فإنّ ذكر الهجاء فى مقابل

---

(۱) وسائل الشيعة: ۸/ ۵۸۷، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة ب ۱۴۵ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۸/ ۵۸۷، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة ب ۱۴۵ ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۲، أبواب حدّ القذف ب ۱۹ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۳، أبواب حدّ القذف ب ۱۹ ح ۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۳، أبواب حدّ القذف ب ۱۹ ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۷۴

....

الفرية المصرّحة يظهر منه أنّ المراد به مطلق السبّ غير البالغ مرتبة القذف و بملاحظة ما ذكرنا لا يبقى إشكال فى ثبوت التعزير فقط فى الموارد المذكورة فى المتن و أمثالها ممّا يوجب استخفاف الغير من دون تحقّق القذف، و قد قيّده فى المتن بما إذا لم يكن الغير مستحقّاً للاستخفاف المذكور، مصرّحاً بعدم ثبوت شيء فى صورة الاستحقاق، و نقول:

منشأ الاستحقاق و موجبه إن كان هو الكفر، فسيأتى البحث فيه فى الأُمور المعتبرة فى القذف. و إن كان هو التظاهر و التجاهر بالفسق، فقد وردت فيه رواية هارون بن الجهم، عن الصادق جعفر بن محمّد (عليهما السّلام) قال: إذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له و لا غيبة «۱» و إن كان هو البدعة و الرّيبة، فقد وردت فيه رواية داود بن سرحان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): إذا رأيتم أهل الرّيب و البدع من بعدى فأظهروا البراءة منهم، و أكثروا من سبّهم، و القول فيهم، و الوقيعة، و باهتوهم كيلا يطمعوا فى الفساد فى الإسلام، و يحذرهم الناس و لا يتعلّمون من بدعهم، يكتب اللّه لكم بذلك الحسنات، و يرفع لكم به الدرجات فى الآخرة «۲» و ظاهر الرواية الوجوب لا مجرّد الجواز بل الرجحان، و الظاهر أنّه من باب وجوب النهى عن المنكر، و عليه فربما يترتّب على تركه التعزير كما لا يخفى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۸/ ۶۰۴، كتاب الحجّ، أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۴ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۵۰۸، كتاب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، أبواب الأمر و النهى ب ۳۹ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۷۵

[القول فى القاذف و المقذوف]

اشارة

القول فى القاذف و المقذوف

[مسألة (۱): يعتبر فى القاذف البلوغ و العقل]

مسألة (۱): يعتبر فى القاذف البلوغ و العقل، فلو قذف الصبيّ لم يحدّ و إن قذف المسلم البالغ العاقل. نعم، لو كان مميّزاً يؤثّر فيه

التأديب أُدّب على حسب رأى الحاكم، و كذا المجنون، و كذا يعتبر فيه الاختيار، فلو قذف مكرهاً لا شيء عليه و القصد، فلو قذف ساهياً أو غافلًا أو هزلًا لم يحدّ (۱).

---

(۱) يدلّ على اعتبار البلوغ و العقل فى القاذف الذى يجب أن يحدّ مضافاً إلى أنّ ترتّب الحدّ و ثبوته إنّما هو فى مورد ثبوت الحرمة الفعليّة، و اتّصاف العمل بكونه محرّماً كذلك، و من الواضح عدم ثبوت التكليف الفعلى فى موردهما، لحديث رفع القلم عنهما «۱» رواية أبى مريم الأنصارى قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن الغلام

---

(۱) وسائل الشيعة: (۱)/ ۳۲، كتاب الطهارة، أبواب مقدّمة العبادات ب ۴ ح ۱۱، و ج ۱۹/ ۶۶، أبواب القصاص فى النفس ب ۳۶ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۷۶

[مسألة ۲: لو قذف العاقل أو المجنون أدواراً فى دور عقله، ثمّ جنّ العاقل و عاد دور جنون الأدوارى]

مسألة ۲: لو قذف العاقل أو المجنون أدواراً فى دور عقله، ثمّ جنّ العاقل و عاد دور جنون الأدوارى ثبت عليه الحدّ و لم يسقط، و يحدّ حال جنونه (۱).

لم يحتلم يقذف الرجل هل يجلد؟ قال: لا، و ذلك لو أنّ رجلًا قذف الغلام لم يجلد «۱» و فى السند قاسم بن سليمان، و لم يرد فيه توثيق بالخصوص، إلّا أنّه من الرواة الواقعة فى بعض أسانيد تفسير علىّ بن إبراهيم «۲»، الذى صرّح فى مقدّمته بوثاقة جميع رواة أسانيد الأحاديث الواردة فى كتابه، و بأنّه اقتصر فى نقل الرواية فيه على ما رواه الثقات، و لعلّ هذا المقدار من التوثيق يكون كافياً و صحيحة فضيل بن يسار قال سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: لا حدّ لمن لا حدّ عليه، يعنى لو أنّ مجنوناً قذف رجلًا لم أر عليه شيئاً، و لو قذفه رجل فقال: يا زان، لم يكن عليه حدّ، و رواه إسحاق بن عمّار، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) نحوه «۳» و أمّا اعتبار الاختيار، فيدلّ على رفع الحكم التكليفى و كذا الحكم الوضعى مع الاستكراه و عدم الاختيار مثل حديث الرفع المعروف «۴» و لا حاجة إلى دليل خاصّ، و أمّا اعتبار القصد، فيمكن أن يكون لأجل مدخليّته فى ماهيّة القذف؛ لعدم كون القذف مع عدمه قذفاً عند العرف، و على تقديره فلا حرمة مع عدم القصد

(۱) وجه عدم السقوط أنّه لا دليل عليه بعد تحقّق القذف فى حال العقل أو دوره. و أمّا إجراء الحدّ عليه فى حال الجنون؛ فلأنّ المفروض ثبوت التمييز على وجه يؤثّر فيه الحدّ، فلا وجه للتأخير.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۹، أبواب حدّ القذف ب ۵ ح ۱.

(۲) تفسير القمّى: (۱)/ ۳۸۳ فى تفسير قوله تعالى فى سورة النحل ۱۶: ۱۶ وَ عَلاماتٍ وَ بِالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۹ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۲۹۵، أبواب جهاد النفس ب ۵۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۷۷

[مسألة ۳: يشترط فى المقذوف الإحصان]

مسألة ۳: يشترط فى المقذوف الإحصان، و هو فى المقام عبارة عن البلوغ و العقل و الحرّيّة و الإسلام و العفّة، فمن استكملها وجب

الحـدّ بقذفه، و من فقدها أو فقد بعضـها فلا حدّ علی قاذفه، و علیه التعزیر، فلو قذف صبیّاً أو صبیّة أو مملوکاً أو کافراً یعزّر، و أمّا غیر العفیف فإن کان متظاهراً بالزنا أو اللواط فلا حرمـة له، فلا حدّ علی القاذف و لا تعزیر، و لو لم یکن متظاهراً بهما فقذفه یوجب الحدّ، و لو کان متظاهراً بأحدهما ففیما یتظاهر لا حدّ و لا تعزیر، و فی غیره الحدّ علی الأقوی، و لو کان متظاهراً بغیرهما من المعاصی فقذفه یوجب الحدّ (۱).

ثمّ إنّه لم یقع التعرّض فی المتن للسکران، و قـد وردت فیه روایهٔ زرارهٔ، عن أبی جعفر (علیه السّـلام) قال: قال: إنّ علیّاً (علیه السّـلام) کان یقول: إنّ الرجل إذا شـرب الخمر سـکر، و إذا سـکر هـذی، و إذا هـذی افتری، فاجلدوه حدّ المفتری «۱» و یسـتفاد منها أنّ الحدّ المترتّب علی شـرب المسکر إنّما هو لأجل ملازمته مع القـذف و الافتراء، فیدلّ علی ثبوت حدّ القذف فی حال السـکر کما لا یخفی. لکن سیأتی البحث فی أنّ شرب المسکر هل له موضوعیّهٔ فی ثبوت الحدّ، أو أنّه یترتّب علیه ذلک لأجل الملازمهٔ المذکورهٔ؟

(۱) قـد وقع تفسـیر الإحصان بتحقّق الأمور الخمسـهٔ المذکورهٔ فی المتن فی کلام الفقهاء، فإن کان المراد بالإحصان المذکور فی آیهٔ القذف بقوله تعالی وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ الْمُحْصَنٰاتِ «۲» هو مجموع هذه الأمور، فالظاهر أنّه لا دلیل علیه، و أنّ

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۶۷، أبواب حدّ المسکر ب ۳ ح ۴.

(۲) سورهٔ النور ۲۴: ۴.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۳۷۸

....

المراد بالإحصـان فیه هو العفّـهٔ. و إن کـان المراد أنّ الإحصان فی مقام القـذف له اصـطلاح خاصّ فقهی فلا بأس بالالتزام به. و کیف کان، فلا بدّ من إقامهٔ الدلیل علی اعتبار کلّ واحد من هذه الأمور الخمسهٔ، فنقول:

یـدلّ علی اعتبار البلوغ و العقل الروایات الثلاثـهٔ المتقدّمهٔ فی القاذف، و روایهٔ عاصم بن حمید، عن أبی بصـیر، عن أبی عبد اللّه (علیه السّـلام) فی الرجل یقـذف الصبیّهٔ یجلد؟ قال: لا، حتّی تبلغ «۱» و روایـهٔ عاصم بن حمید، أو هو عن أبی بصـیر قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّـلام) عن الرجل یقـذف الجاریهٔ الصـغیرهٔ؟ قال: لا یجلد إلّا أن تکون أدرکت أو قاربت (قارنت خ ل) «۲» و علی تقدیر کون الراوی أبا بصـیر لا تکون هـذه الروایهٔ روایهٔ مسـتقلّهٔ، بل متّحدهٔ مع الروایهٔ الأُولی. و کیف کان، فربّما یفسّـر الإدراک برؤیهٔ الحیض و المقاربـهٔ بإکمالهـا تسع سـنین، و الظاهر أنّ الإدراک بمعنی البلوغ الواقع فی الروایـهٔ الأُولی، و المقاربـهٔ هی القرب منه، غایـهٔ الأمر أنّه مخـالف للفتـاوی کمـا لاـ یخفی و یـدلّ علی اعتبـار الحرّیّهٔ صـحیحهٔ أبی بصـیر، عن أبی عبـد اللّه (علیه السّـلام) قال: من افتری علی مملوک عزِّر لحرمهٔ الإسلام «۳» و یمکن المناقشـهٔ فی دلالـهٔ الروایهٔ بعدم ظهورها فی کون المراد من التعزیر فیها هو التعزیر فی مقابل الحدّ؛ لأنّه یحتمل أن یکون المراد به هو الحدّ؛ لأنّها فی مقام دفع توهّم عدم الثبوت، و یؤیّده التعلیل المذکور فیه، فتدبّر.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۴۰، أبواب حدّ القذف ب ۵ ح ۴.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۳۹، أبواب حدّ القذف ب ۵ ح ۳.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۳۶، أبواب حدّ القذف ب ۴ ح ۱۲.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۳۷۹

....

و صحيحة منصور بن حازم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى الحرّ يفترى على المملوك، قال: يسأل؟ فإن كان أمّه حرّة جلد الحدّ «۱» و الجواب قرينة على أنّ المراد بالافتراء على المملوك هو التعبير فيه بمثل يا ابن الزانية، لا إسناد الزنا إلى نفسه، و تقييد الامّ بكونها حرّة ظاهر فى عدم ثبوت الحدّ فى مورد قذف غيرها و رواية عبيد بن زرارة قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: لو أتيت برجل قذف عبداً مسلماً بالزنا لا نعلم منه إلّا خيراً لضربته الحدّ، حدّ الحرّ إلّا سوطاً «۲» و يدلّ على اعتبار الإسلام صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه نهى عن قذف من ليس على الإسلام، إلّا أن يطّلع على ذلك منهم، و قال: أيسر ما يكون أن يكون قد كذب «۳» و صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه نهى عن قذف من كان على غير الإسلام، إلّا أن تكون قد اطّلعت على ذلك منه «۴» و المستفاد من الروايتين عدم كون القذف فى صورة الاطّلاع منهيّاً عنه، و فى صورة العدم ربما ينطبق عليه عنوان الكذب و هو لا يوجب الحدّ و رواية إسماعيل بن الفضل قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الافتراء على أهلّ الذمّة و أهل الكتاب هل يجلد المسلم الحدّ فى الافتراء عليهم؟ قال: لا، و لكن يعزّر «۵».

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۶، أبواب حدّ القذف ب ۴ ح ۱۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۴، أبواب حدّ القذف ب ۴ ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۰، أبواب حدّ القذف ب ۱ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۰، أبواب حدّ القذف ب ۱ ح ۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۰، أبواب حدّ القذف ب ۱۷ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۰

....

و التعبير فى الرواية بالافتراء لعلّه ظاهر فى صورة عدم الاطّلاع، فلا تنافى بينها و بين الأوّلتين و يدلّ على اعتبار العفّة مضافاً إلى الآية الشريفة الواردة فى القذف، الظاهرة فى ثبوت الحكم بالجلد فى مورد رمى المحصنات، من دون فرق بين أن يكون المراد بها خصوص العفائف أو مجموع الأمور الخمسة، التى منها العفّة قطعاً موثّقة سماعة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال فى الرجل إذا قذف المحصنة: يجلد ثمانين، حرّا كان أو مملوكاً «۱» بناءً على أن يكون المراد بالمحصنة هى العفيفة كما هو الظاهر، دون من كان لها زوج كما ربّما يحتمل و رواية عبيد بن زرارة المتقدّمة آنفاً، التى علّق فيها الحكم على أنّه لم يعلم منه إلّا خير، فإنّ ظاهرها أنّ المراد به هو عدم التجاهر بالزنا و ثبوت العفّة له من هذه الجهة كما أنّه يدلّ على اعتبار هذا الأمر الرواية المتقدّمة «۲» الواردة فى المتجاهر بالفسق الدالّة على أنّه إذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له و لا غيبة. فإنّ مقتضى عدم ثبوت الحرمة له بوجه جواز قذفه و الإسناد إليه، فلا يترتّب عليه شىء ثمّ إنّ هذه الأمور الخمسة و إن كانت مشتركة فى الاعتبار من جهة حدّ القذف، إلّا أنّها مختلفة من جهة التعزير؛ لثبوته فى الأربعة الأولى دون الأخير؛ لأنّ مقتضى نفى الحرمة فى المتجاهر بالفسق عدم ثبوت التعزير فى قذفه أيضاً، كما أنّ مقتضى ما ذكر عدم ثبوت التعزير فى قذف الكافرة مع الاطّلاع على صدور الزنا

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۴، أبواب حدّ القذف ب ۴ ح ۱.

(۲) فى ص ۳۷۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۱

[مسألة ۴: لو قال للمسلم: «يا ابن الزانية» أو «أُمّك زانية» و كانت أُمّه كافرة]

مسألة ۴: لو قال للمسلم: «يا ابن الزانية» أو «أُمّك زانية» و كانت أُمّه كافرة، ففى رواية يضرب القاذف حدّا؛ لأنّ المسلم حصّنها، و الأحوط التعزير دون الحدّ (۱).

منها، و فى صورة العدم يكون الموجب له هو الكذب، و قد وقع التصريح بثبوت التعزير فى رواية عبيد بن زرارة المتقدّمة، الواردة فى قذف العبد، و مقتضى التعليل الوارد فيها ثبوته فى قذف غير البالغ و غير العاقل، كما لا يخفى، و من هنا يظهر أنّ الحكم بثبوت التعزير مع فقد واحد من الأُمور الخمسة كما فى المتن لا يتمّ بإطلاقه، و إن وقع التصريح فى الذيل بخلافه ثمّ إنّ الظاهر أنّ عدم احترام المتجاهر بالفسق فى الحضور و الغيبة إنّما هو بالإضافة إلى خصوص الفسق الذى تجاهر به، و أمّا بالنسبة إلى ما لا يكون متجاهراً فيه فالظاهر أنّ احترامه باقٍ بحاله، فلا يجوز قذفه فيه، بل و لا غيبته فيه، فلو كان متجاهراً بالزنا لا يجوز قذفه باللواط، بل يترتّب عليه الحدّ، و هكذا سائر الفروع المذكورة فى المتن المبتنية على هذه الجهة

(۱) المحكىّ عن الشيخ فى النهاية «۱» و جماعة تبعه «۲» هو ثبوت الحدّ التّام فى مفروض المسألة، و قد جعل المحقّق فى الشرائع الأشبه التعزير «۳» و تبعه صاحبا المسالك «۴» و كشف اللثام «۵» بل فى الرياض حكايته عن الحلّى «۶» و عامّة

---

(۱) النهاية: ۷۲۵.

(۲) المهذّب: ۲/ ۵۴۸، و كذا قبله ابن الجنيد على ما فى المختلف: ۹/ ۲۶۷ مسألة ۱۱۹.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۶.

(۴) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۴۰.

(۵) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۳.

(۶) السرائر: ۳/ ۵۲۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۲

[مسألة ۵: لو قذف الأب ولده بما يوجب الحدّ لم يحدّ]

مسألة ۵: لو قذف الأب ولده بما يوجب الحدّ لم يحدّ، بل عليه التعزير للحرمة لا للولد، و كذا لا يحدّ لو قذف زوجته الميّتة و لا وارث لها إلّا ولده، و لو كان لها ولد من غيره كان له الحدّ، و كذا لو كان لها وارث آخر غيره، و الظاهر أنّ الجدّ والد، فلا يحدّ بقذف ابن ابنه، و يحدّ الولد لو قذف أباه و إن

المتأخّرين «۱» و جعله فى المتن مقتضى الاحتياط و قد وردت فى المقام رواية عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه، التى رواها الكلينى، عن الحسين بن محمّد، عن معلّى بن محمّد، عن الوشاء، عن أبان، عنه. و الشيخ بإسناده عن محمّد بن علىّ بن محبوب، عن بنان بن محمّد، عن موسى بن القاسم و علىّ بن الحكم جميعاً، عن أبان عنه، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: النصرانيّة و اليهوديّة تكون تحت المسلم فيقذف ابنها يضرب القاذف؛ لأنّ المسلم قد حصّنها، هكذا فى الوسائل «۲»، لكن فى الجواهر عن الكافى روايته «يضرب القاذف حدّا» «۳» أقول: لا إشكال فى قصور السند على كلا الطريقين و عدم ثبوت الجابر له؛ لعدم موافقتها مع الشهرة الفتوائيّة الجابرة على تقدير تحقّقها. و أمّا الدّلالة، فالظاهر أنّه على تقدير ثبوت الحدّ فى الرواية لا مجال للمناقشة فيها بإمكان إرادة التعزير منه كما فى

الجواهر؛ لظهورها حينئذٍ فى ثبوت الحدّ. و أمّا على تقدير العدم فالظاهر أنّ مطلق الضرب أعمّ من الحدّ، فلا دلالة لها حينئذٍ على ثبوته، و لكنّ الأمر سهل بعد عدم صلاحيّة الرواية للاستناد إليها بوجه.

---

(۱) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۱۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۰، أبواب حدّ القذف ب ۱۷ ح ۶.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۱۹، و فى الكافى: ۷/ ۲۰۹ ح ۲۱ و التهذيب: ۱۰/ ۶۷ ح ۲۴ عن محمّد بن يعقوب: تضرب حدّا.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۳

علا، و تحدّ الأُمّ لو قذفت ابنها، و الأقارب لو قذفوا بعضهم بعضاً (۱).

---

(۱) المستند الوحيد فى هذه المسألة صحيحة محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن رجل قذف ابنه بالزنا، قال: لو قتله ما قتل به، و إن قذفه لم يجلد له، قلت: فإن قذف أبوه أمّه؟ قال: إن قذفها و انتفى من ولدها تلاعنا، و لم يلزم ذلك الولد الذى انتفى منه، و فرّق بينهما، و لم تحلّ له أبداً. قال: و إن كان قال لابنه و أمّه حيّة: يا ابن الزانية، و لم ينتف من ولدها، جلد الحدّ لها و لم يفرّق بينهما، قال: و إن كان قال لابنه: يا ابن الزانية و أمّه ميّتة، و لم يكن لها من يأخذ بحقّها منه إلّا ولدها منه فإنّه لا يقام عليه الحدّ؛ لأنّ حقّ الحدّ قد صار لولده منها، فإن كان لها ولد من غيره فهو وليّها يجلد له، و إن لم يكن لها ولد من غيره و كان لها قرابة يقومون بأخذ الحدّ جلد لهم «۱» و ظهورها فى عدم ثبوت حدّ القذف على من قذف ولده إذا كان أباً له لا مجال للمناقشة فيه. نعم، الظاهر ثبوت التعزير لحرمة القذف فى هذا المورد، و قوله (عليه السّلام): «لم يجلد له» يشعر بذلك أيضاً، كما أنّ ظهور الرواية فى عدم ثبوت الحدّ إذا قذف الأب زوجته الميّتة و كان الوارث منحصراً بولدها منه؛ لأنّ الحقّ حينئذٍ ينحصر فى الولد بعد عدم إرث الزوج و الزوجة من هذا الحقّ كما سيأتى، و لا مجال لثبوته له بعد عدم ثبوت حقّ له فيما إذا كان المقذوف نفسه نعم، لو كان للزوجة الميّتة وارث غير هذا الولد ممّن لا يرتبط بالأب، سواء كان هو ولدها من غير الأب أو غيره من سائر الأقارب يثبت لهم الحقّ بالوراثة، و لا يقدح وجود هذا الولد على ما سيأتى من أنّ مطالبة أحد الورّاث يكفى فى ترتّبه

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۷، أبواب حدّ القذف ب ۱۴ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۴

[مسألة ۶: إذا قذف جماعة واحداً بعد واحد فلكلّ واحد حدّ]

مسألة ۶: إذا قذف جماعة واحداً بعد واحد فلكلّ واحد حدّ، سواء جاؤوا لطلبه مجتمعين أو متفرّقين، و لو قذفهم بلفظ واحد بأن يقول: «هؤلاء زناة» فإن افترقوا فى المطالبة فلكلّ واحد حدّ، و إن اجتمعوا بها فللكلّ حدّ واحد، و لو قال: «زيد و عمرو و بكر مثلًا زناة» فالظاهر أنّه قذف بلفظ واحد، و كذا لو قال: «زيد زان و عمرو و بكر». و أمّا لو قال: «زيد زان و عمرو زان و بكر زان» فلكلّ واحد حدّ، اجتمعوا فى المطالبة أم لا، و لو قال: «يا ابن الزانيين»

و إن عفا الآخرون ثمّ: إنّه لا خفاء فى أنّ الجدّ للأب محكوم بحكم الأب، فلا يحدّ بقذف ولد ابنه خصوصاً مع أنّه لا يكون فى قتله له قصاص، و أمّا الجدّ للأُمّ فهو و إن كان مشمولًا لإطلاق المتن إلّا أن يقال: إنّ تفريع قوله: فلا يحدّ بقذف ابن ابنه قرينة على الاختصاص.

و كذلك لا مجال للمناقشة فى صدق الأب عليه؛ لأنّ كون ابن البنت ابناً ملازم لكون أبيها أباً له، كما فى قول الرسول (صلّى اللّه عليه و آله): «الحسن و الحسين ابناى ..» إلّا أنّ ظاهر صدر الرواية يشعر بل يدلّ على الاختصاص بما إذا لم يكن هناك قصاص مع ثبوت القصاص فى الجدّ للأمّ ظاهراً، و هذا هو الوجه، لا ما فى الجواهر من عدم سبقه إلى الفهم من الأب و إن كثر إطلاق الابن على السبط «۱» ثمّ إنّ الظاهر ترتّب الحدّ فى قذف الابن للأب، و كذا فى قذف الأمّ لولدها، و كذا فى قذف الأقارب بعضهم بعضاً؛ لعدم دلالة الصحيحة على السقوط فيها، فيدلّ على الثبوت الإطلاقات الواردة فى ثبوت حدّ القذف، مضافاً إلى ثبوت القصاص فى هذه الموارد.

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۲۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۵

فالحدّ لهما، و القذف بلفظ واحد، فيحدّ حدّا واحداً مع الاجتماع على المطالبة، و حدّين مع التعاقب (۱).

---

(۱) المشهور «۱» بل المدّعى عليه الإجماع فى الغنية «۲» و السرائر «۳» ما فى المتن من أنّه إذا كان قذف الجماعة بنحو الواحد بعد الواحد بحيث كان القذف متعدّداً، يتعدّد حدّ القذف على حسب تعدّده، سواء جاؤوا لطلبه مجتمعين أو متفرّقين. و إذا كان قذفهم بكلمة واحدة فالحكم هو التفصيل بين ما إذا اجتمعوا فى المطالبة فالحدّ واحد، و بين ما إذا تفرّقوا فيها فالحدّ متعدّد و حكى عن الإسكافى وحدة الحدّ فيما إذا كان القذف بكلمة واحدة مطلقاً، و التفصيل فى صورة التعدّد بين صورتى الاجتماع و التفرّق فى المطالبة «۴» و قد وردت فى المسألة أربع روايات لا بدّ من ملاحظتها:

منها: صحيحة الحسن العطّار قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): رجل قذف قوماً، قال: بكلمة واحدة؟ قلت: نعم، قال: يضرب حدّا واحداً، فإن فرّق بينهم فى القذف ضرب لكلّ واحدٍ منهم حدّا «۵» و الرواية صريحة فى التفصيل بين ما إذا كان القذف بكلمة واحدة و بين ما إذا لم يكن كذلك، كما أنّها ظاهرة فى أنّ المراد «بكلمة واحدة» هو القذف الواحد فى مقابل القذف المتعدّد، الذى هو عبارة أُخرى عن التفريق فى القذف، و عليه فلا

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۴۳.

(۲) غنية النزوع: ۴۲۸.

(۳) السرائر: ۳/ ۵۱۹.

(۴) حكى عنه فى المختلف: ۹/ ۲۶۹ مسألة ۱۲۱.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۴، أبواب حدّ القذف ب ۱۱ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۶

....

مجال لما فى كشف اللثام فى توجيه كلام الإسكافى من أنّ المراد بالوحدة فى الرواية هى الوحدة بالعدد، فيكون المفاد أنّه إذا قال: أنتم أو هؤلاء زناة مثلًا لم يحدّ إلّا واحداً أتوا به جميعاً أو أشتاتاً، فإن سمّاهم فقال: فلان و فلان و فلان زناة مثلًا حدّ لكلّ واحد حدّا «۱» أى بحسب هذه الرواية وجه البطلان ما عرفت من أنّ الملاك هى وحدة القذف و تعدّده، و التسمية لا تأثير فيها فى هذه الجهة أصلًا و منها: صحيحة جميل بن درّاج، التى هى أصحّ ما فى الباب، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن رجل افترى على قوم جماعة، قال: إن أتوا به مجتمعين ضرب حدّا واحداً، و إن أتوا به متفرّقين ضرب لكلّ واحدٍ منهم حدّا «۲» و الظاهر أنّ المراد من

الافتراء على القوم بنحو الجماعة هو القذف الواحد الذى عبّر عنه فى الرواية السابقة بالقذف بكلمة واحدة، و عليه فالرواية تقيّد إطلاق الرواية الأُولى و تفيد أنّ الحكم بوحدة الحدّ مع وحدة القذف إنّما هو فيما إذا أتوا به مجتمعين، و أمّا فى صورة التفرّق فالحدّ متعدّد و إن كان القذف واحداً، و دعوى كون المراد من الافتراء جماعة الوارد فى هذه الرواية هو تعدّد الافتراء، كما يظهر من العلّامة فى محكيّ المختلف، حيث جعل هذه الصحيحة دليلًا على قول الإسكافى «۳» ممنوعة جدّاً فالإنصاف أنّ هاتين الصحيحتين ظاهرتان فى كلام المشهور من دون حاجة إلى التوجيه؛ غاية الأمر لزوم حمل المطلق على المقيّد كما عرفت.

---

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۳ ۴۱۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۴، أبواب حدّ القذف ب ۱۱ ح ۱.

(۳) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۷۰ مسألة ۱۲۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۷

....

و مثل الصحيحة الأخيرة صحيحة محمّد بن حمران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن رجل افترى على قوم جماعة، قال: فقال: إن أتوا به مجتمعين به ضرب حدّا واحداً، و إن أتوا به متفرّقين ضرب لكلّ رجل حدّا «۱» و توصيف الرواية بالصحّة لأجل كون محمّد بن حمران هو محمّد بن حمران النهدى الثقة و الرواية الرابعة رواية بريد، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى الرجل يقذف القوم جميعاً بكلمة واحدة، قال: إذا لم يسمّهم فإنّما عليه حدّ واحد، و إن سمّى فعليه لكلّ رجل حدّ «۲» و الرواية ضعيفة السند بأبى الحسن الشامى، حيث لم يرد فيه مدح و لا توثيق، و قاصرة الدلالة أيضاً؛ لأنّ التفصيل فى القذف بكلمة واحدة بين صورة التسمية و غيرها ممّا لم يقل به أحد حتّى الإسكافى، و دعوى أنّ التسمية ملازمة لتعدّد القذف مدفوعة، مضافاً إلى وضوح بطلان الملازمة بظهور الرواية فى كون كلا القسمين مفروضين فى مورد السؤال و هو القذف الواحد، و العجب من صاحب الجواهر حيث جعل هذه الرواية من أدلّة قول المشهور «۳»، و من كاشف اللثام حيث جعله دليلًا لقول الإسكافى «۴» مع أنّ كليهما ممنوعان ثمّ إنّه ممّا ذكرنا يظهر حكم الأمثلة المذكورة فى المتن، المختلفة من حيث الحكم، كما أنّه يظهر أنّ قوله: «يا ابن الزانيين» قذف واحد؛ لعدم الفرق بينه و بين أن يقول: «أنتما زانيان» أو «أنتم زناة» أصلًا، فتعدّد الحدّ فيه يتوقّف على التفرّق فى المطالبة.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۴، أبواب حدّ القذف ب ۱۱ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۵، أبواب حدّ القذف ب ۱۱ ح ۵.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۲۰.

(۴) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۸۹

[القول فى الأحكام]

اشارة

القول فى الأحكام

[مسألة ۱: يثبت القذف بالإقرار]

مسألة ۱: يثبت القذف بالإقرار، و يعتبر على الأحوط أن يكون مرّتين، بل لا يخلو من وجه، و يشترط فى المقرّ البلوغ و العقل و الاختيار و القصد، و يثبت أيضاً بشهادة شاهدين عدلين، و لا يثبت بشهادة النساء منفردات و لا منضمّات (۱)

[مسألة ۲: الحدّ فى القذف ثمانون جلدة]

مسألة ۲: الحدّ فى القذف ثمانون جلدة ذكراً كان المفترى أو أنثى، و يضرب ضرباً متوسّطاً فى الشدّة لا يبلغ به الضرب فى الزنا، و يضرب فوق

---

(۱) قد تقدّم الكلام فى مثل هذه المسألة من جهة اعتبار كون الإقرار مرّتين أو كفاية الإقرار الواحد، و كذا من جهة كفاية شهادة النساء منضمّات و عدم الكفاية فى القيادة «۱»، و لا حاجة إلى الإعادة، كما أنّ البحث فى شرائط المقرّ قد تقدّم أيضاً «۲»، فلا نطيل بها.

---

(۱) فى ص ۳۴۸.

(۲) فى ص ۸۱ ۸۳.

ثيابه المعتادة و لا يجرّد، و يضرب جسده كلّه إلّا الرأس و الوجه و المذاكير، و على رأى يشهر القاذف حتى تجتنب شهادته (۱).

---

(۱) أمّا كون الحدّ فى القذف ثمانين جلدةً، فيدلّ عليه الكتاب و السنّة و الإجماع قال اللّه تبارك و تعالى وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً الآية «۱» و يدلّ عليه من السنة الروايات الكثيرة التى تقدّم بعضها، و لا خفاء فى ثبوت الإجماع و أمّا كون الضرب فى القذف ضرباً متوسّطاً لا يبلغ به الضرب فى الزنا، فتدلّ عليه رواية سماعة بن مهران قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الرجل يفترى كيف ينبغى للإمام أن يضربه؟ قال: جلدٌ بين الجلدين «۲» و موثّقة إسحاق بن عمّار، عن أبى الحسن (عليه السّلام)، قال: يضرب المفترى ضرباً بين الضربين، يضرب جسده كلّه «۳» و لا يخفى أنّ صاحب الوسائل نقل بعد هذه الرواية رواية أُخرى عن إسحاق بن عمّار، عن أبى الحسن (عليه السّلام) قال: المفترى يضرب بين الضربين، يضرب جسده كلّه فوق ثيابه «۴» و ظاهره التعدّد مع أنّه من الواضح أنّه ليس هنا تعدّد و رواية مسمع بن عبد الملك، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): الزانى أشدّ ضرباً من شارب الخمر، و شارب الخمر أشدّ ضرباً من القاذف، و القاذف

---

(۱) سورة النور ۲۴: ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۸، أبواب حدّ القذف ب ۱۵ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۸، أبواب حدّ القذف ب ۱۵ ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۸، أبواب حدّ القذف ب ۱۵ ح ۳.

....

أشدّ ضرباً من التعزير «۱» و أمّا كون الضـرب فوق ثيابه المعتادة، بحيث لم يكن هنا تجريد كما فى باب الزنا، فيدلّ عليه رواية إسحاق بن عمّار المتقدّمة على النقل الثانى، و رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): أمر رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) أن لا ينزع شـىء من ثياب القاذف إلّا الرداء «۲» لكن فى مقابلهما صـحيحة محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّـلام) قـال: قضـى أمير المؤمنين (عليه السّـلام) فى المملوك يـدعو الرجل لغير أبيه، قال: أرى أن يعرى جلـده. قال: و قال فى رجل دعى لغير أبيه: أقم بيّنتك أمكّنك منه، فلمّا أتى بالبيّنـة قال: إنّ أمّه كانت أمـة، قال: ليس عليك حدّ، سـبّه كما سـبّك أو اعف عنه «۳» فإنّ ظاهرها وجوب التجريـد كما فى الزنا لكن الروايـة منقولة فى الوافى بدل أن يعرى «أن يفرى» بالفاء و الراء المهملة بمعنى الشقّ «۴»، و لكن عن الإسـتبصار بهذا النحو «۵»، و على هـذا التقدير فقد قال صاحب الجواهر: إنّه يحتمل كونه قضـيّة فى واقعة، و أنّه تعزير منوط بنظر الحاكم؛ لأنّ الـدعوة لغير الأب ليست قـذفاً، و كونه من عراه يعروه إذا أتاه و «جلـده» بفتح الجيم أى أرى أن يحضـر الناس جلده حدّا أو دونه، أو بإعجام العين و تضعيف الراء و البناء للفاعل، فهو من التغرية، أى يلصق الغراء بجلده، و يكون

---

(۱) وسائل الشيعة: ۸ (۱)/ ۴۴۹، أبواب حدّ القذف ب ۱۵ ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۸، أبواب حدّ القذف ب ۱۵ ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۷، أبواب حدّ القذف ب ۴ ح ۱۶ ۱۷.

(۴) الوافى: ۱۵/ ۳۷۸ ۳۷۹.

(۵) الإستبصار ۴: ۲۳۰ ۲۳۱ ح ۸۶۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۹۲

[مسألة ۳: لو تكرّر الحدّ بتكرّر القذف]

مسألة ۳: لو تكرّر الحـدّ بتكرّر القـذف، فالأحوط أن يقتـل فى الرابعـة. و لو قـذف فحدّ فقـال: «إنّ الـذى قلت حقٌّ» وجب فى الثانى التعزير، و لو قـذف شـخصاً بسـببٍ واحـد عشـر مرّات بأن قال: «أنت زانٍ» و كرّره ليس عليه إلّا حـدٌّ واحد، و لو تعدّد المقذوف يتعدّد الحدّ، و لو تعدّد المقذوف به بأن قال: «أنت

كنايـة عن توطين نفسه للحدّ أو التعزير «۱» هـذا، مضافاً إلى ما حكى عن التهـذيب من تضـعيف هـذا الخبر، و أنّه مخالف للقرآن و الأخبار الصـحيحة، و أنّه مشـتمل على ما لا يجوز من أمير المؤمنين (عليه السّـلام) من سبّ الخصم الـذى من الواجب عليه أن يأخذ له بحقّه من إقامة الحدّ أو التعزير «۲» و بالجملة: فالرواية و إن كانت صحيحة، إلّا أنّها مع هذه الخصوصيّات لا تصلح للمعارضة لما تقدّم و أمّا ضـرب الجسد كلّه، فتدلّ عليه موثّقة إسـحاق بن عمّار المتقدّمة، كما أنّ الوجه فى استثناء الوجه و الرأس و المذاكير ما تقدّم فى باب الزنا «۳» و أمّا إشـهار القاذف، الذى أسـنده فى المتن إلى الرأى، و معناه مجرّد إعلام الناس بحاله لتجتنب شـهادته، فاسـتدلّ عليه باشتراكه مع شاهد الزور الذى يشهر، و لكن يمكن أن يخدش فى الاشتراك؛ لأنّ شاهد الزور قد تحقّق بسبب شهادته الخيانة فى مقام الشهادة، فيمكن أن يكون حكمه الإشهار بخلاف المقام، الذى ليس فيه إلّا مجرّد الإسناد من دون ارتباط بمقام الشهادة، فتدبّر.

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۲۹.

(۲) التهذيب: ۱۰/ ۸۸.

(۳) تقدّم فى ص ۲۳۲ ۲۳۳.

زان و أنت لائط» ففی تکرّر الحدّ إشکال، و الأقرب التکرّر (۱).

---

(۱) قد تقدّم أنّه قد وردت روایهٔ صحیحهٔ تدلّ علی أنّ أصحاب الکبائر کلّها إذا أقیم علیهم الحدّ مرّتین قتلوا فی الثالثهٔ «۱»، و قد ورد فی باب الزنا ما یدلّ علی القتل فی الرابعهٔ «۲» و قد تقدّم أنّه یمکن إلحاق المساحقهٔ بالزنا؛ لما یدلّ علی اشتراکها معه فی الحکم «۳»، و أمّا فی المقام فلم یدلّ دلیل علی الاشتراک، أو علی کون القتل فی الرابعهٔ. نعم، یمکن الاستدلال بالأولویّهٔ، بمعنی أنّ الزانی إذا لم یکن مستحقّاً للقتل إلّا فی المرتبهٔ الرابعهٔ فالقاذف الذی هو أخفّ جرماً یکون بطریق أولی، فتدبّر و أمّا مستند سائر الأحکام المذکورهٔ فی هذه المسألهٔ سوی بعضها فهی:

صحیحهٔ محمّد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السّلام) فی الرجل یقذف الرجل فیجلد، فیعود علیه بالقذف، فقال: إن قال له: إنّ الذی قلت لک حقٌّ لم یجلد، و إن قذفه بالزنا بعد ما جلد فعلیه الحدّ، و إن قذفه قبل ما یجلد بعشر قذفات لم یکن علیه إلّا حدٌّ واحد «۴» و دلالتها علی عدم ثبوت الحدّ فیما إذا قال له: «إنّ الذی قلت لک حقّ» ظاهرهٔ و هذه الروایهٔ هی الدلیل علی ذلک، لا ما أفاده المحقّق فی الشرائع من أنّه لیس بصریح «۵» یعنی فی القذف، فإنّه إن کان المراد به نفی الصّراحهٔ بالخصوص و إن کان

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۱۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۵ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۱۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۵ ح ۲.

(۳) تقدّم فی ص ۳۳۲ ۳۳۳.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۴۳، أبواب حدّ القذف ب ۱۰ ح ۱.

(۵) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۷.

[مسألهٔ ۴: إذا ثبت الحدّ علی القاذف لا یسقط عنه إلّا بتصدیق المقذوف و لو مرّهٔ]

مسألهٔ ۴: إذا ثبت الحدّ علی القاذف لا یسقط عنه إلّا بتصدیق المقذوف و لو مرّهٔ، و بالبیّنهٔ التی یثبت بها الزنا، و بالعفو، و لو عفا ثمّ رجع عنه لا أثر لرجوعه، و فی قذف الزوجهٔ یسقط باللعان أیضاً (۱).

ظاهراً فیه، فیرد علیه ما تقدّم من عدم اعتبار الصراحهٔ بهذا المعنی، و إن کان المراد نفیها بالمعنی الأعمّ من الظهور فیدفعه منع ذلک، ضرورهٔ أنّ ظهور هذا القول فی القذف ممّا لا مجال لإنکاره کما أنّ دلالهٔ الروایهٔ علی نفی تعدّد الحدّ فیما إذا تکرّر القذف و لم یتخلّل الحدّ بنحو الإجمال واضحهٔ، إلّا أنّ الکلام فی الاختصاص بما إذا قذف شخصاً بسبب واحد مکرّراً، سواء کان المنسوب إلیه هو الزنا الواحد أو المتعدّد، أو شموله لما إذا کان بأسباب متعدّدهٔ، کما إذا قال: أنت زان و أنت لائط، و الظاهر هو الثانی؛ لإطلاق قوله (علیه السّلام): «و إن قذفه قبل ما یجلد ..» و لیس ذکر الزنا فی قوله (علیه السّلام) قبل ذلک: «و إن قذفه بالزنا» دلیلًا علی الاختصاص بما إذا کان القذف بسبب واحد، و مع إطلاق الروایهٔ لا مجال لما عن کشف اللثام من أنّ علیه لکلّ قذف حدٌّ و إن لم یتخلّل الحدّ؛ لأنّ الإجماع و النصوص دلّت علی إیجاب الرمی بالزنا الحدّ ثمانین، اتّحد أو تکرّر، و کذا الرمی باللواط، و کذا بأنّه ملوط به، و لا دلیل علی تداخلها «۱» ثمّ إنّه لا بدّ من تقیید إطلاق تعدّد الحدّ بتعدّد المقذوف بما مرّ سابقاً من أنّه إذا قذف جماعهٔ بکلمهٔ واحدهٔ و أتوا به مجتمعین لا یکون هناک إلّا حدّ واحد

(۱) لا إشكال و لا خلاف ظاهراً فى سقوط حدّ القذف بتصديق المقذوف و إقراره و لو مرّة، و إن لم يثبت بذلك الزنا الموجب للحدّ عليه، و الوجه فيه خروجه

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۹۵

....

عن الإحصان المعتبر فى ثبوت حدّ القذف؛ لأنّ إقراره خصوصاً فيما إذا لم يثبت به الزنا يجعله متجاهراً؛ لأنّه ليس معنى التجاهر الإتيان بمثل الزنا عند حضور الناس و فى ملإ عامّ، بل الإتيان به و إظهاره و إعلامه به، بحيث كان طريق الاطلاع من جانبه، و عليه فالتصديق بما أنّه يجعله متجاهراً يخرجه عن موضوع الحدّ. فتدبّر و أمّا سقوطه بالبيّنة التى يثبت بها الزنا، فعمدة الدليل عليه هو قوله تعالى فى آية القذف وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَناتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَداءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمانِينَ جَلْدَةً الآية، بل المستفاد منه أنّ عدم الإتيان بالبيّنة له دخل فى ثبوت الحدّ، لا أنّ الإتيان بها يسقطه بعد ثبوته و أمّا سقوطه بالعفو، فيدلّ عليه صحيحة ضريس الكناسى، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: لا يعفى عن الحدود التى للّه دون الإمام، فأمّا ما كان من حقوق الناس فى حدٍّ فلا بأس بأن يعفى عنه دون الإمام «۱» و رواية سماعة بن مهران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن الرجل يفترى على الرجل فيعفو عنه، ثمّ يريد أن يجلده بعد العفو؟ قال: ليس له أن يجلده بعد العفو «۲» فإنّه يستفاد منها مفروغيّة كون العفو مسقطاً عند السائل، و قد قرّره الإمام (عليه السّلام) على ذلك و رواية أُخرى لسماعة قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الرجل يقذف الرجل بالزنا، فيعفو عنه و يجعله من ذلك فى حلٍّ، ثمّ إنّه بعد ذلك يبدو له فى أن يقدّمه

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۴، أبواب حدّ القذف ب ۲۰ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۵، أبواب حدّ القذف ب ۲۱ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۹۶

....

حتّى يجلده، فقال: ليس له حدّ بعد العفو، الحديث «۱» و الظاهر اتّحادها مع الرواية المتقدّمة و إن جعلهما فى الوسائل روايتين ثمّ إنّ مقتضى إطلاق الحكم بالسقوط بسبب العفو أنّه لا فرق بين أن يكون العفو قبل المراجعة إلى الحاكم و بين أن يكون بعده، كما أنّه لا فرق فى المقذوف بين أن يكون غير الزوجة و بين أن يكون هى الزوجة، و الظاهر أنّ هذا هو المشهور بين الأصحاب، و لكن حكى عن الصدوق استثناء الزوجة مطلقاً «۲»، و عن الشيخ (قدّس سرّه) فى التهذيب و الاستبصار «۳» و يحيى بن سعيد «۴» استثناء الزوجة بعد المرافعة و يظهر من بعض الروايات التفصيل بين قبل المراجعة و بعدها، و هى:

رواية سماعة بن مهران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: من أخذ سارقاً فعفا عنه فذلك له، فإذا رفع إلى الإمام قطعه، فإن قال الذى سرق له: أنا أهبه له، لم يدعه إلى الإمام حتّى يقطعه إذا رفعه إليه، و إنّما الهبة قبل أن يرفع إلى الإمام، و ذلك قول اللّه عزّ و جل وَ الْحافِظُونَ لِحُدُودِ اللّهِ «۵» فإذا انتهى الحدّ إلى الإمام فليس لأحد أن يتركه «۶» و موردها و إن كان هى السرقة، إلّا أنّ الاستشهاد بالآية الشريفة و قوله (عليه السّلام) بعدها: «فإذا انتهى الحدّ ..» ظاهران فى العموم، كما لا يخفى.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۵، أبواب حدّ القذف ب ۲۰ ح ۳.

(۲) المقنع: ۴۴۲.

(۳) التهذيب: ۱۰/ ۸۰، الإستبصار: ۴/ ۲۳۲.

(۴) الجامع للشرائع: ۵۶۵ ۵۶۶.

(۵) سورة التوبة ۹: ۱۱۲.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۰، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۷ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – الحدود، ص: ۳۹۷

....

و رواية حمزة بن حمران، عن أحدهما (عليهما السّلام) قال: سألته عن رجل أعتق نصف جاريته ثمّ قذفها بالزنا؟ قال: قال: أرى عليه خمسين جلدة و يستغفر اللّه عزّ و جلّ. قلت: أ رأيت إن جعلته فى حلٍّ و عفت عنه؟ قال: لا ضرب عليه إذا عفت عنه من قبل أن ترفعه «۱» و لكنّ الروايتين ضعيفتان من حيث السند و لا يجوز الاعتماد عليهما، و دلالة الثانية أيضاً بالمفهوم الذى هو محلّ الكلام و أمّا المستند للصدوق و الشيخ و ابن سعيد فهى:

صحيحة محمّد بن مسلم قال: سألته عن الرجل يقذف امرأته؟ قال: يجلد، قلت: أ رأيت إن عفت عنه؟ قال: لا، و لا كرامة «۲» و إضمارها لا يضرّ بعد كون المضمر محمّد بن مسلم، الذى ليس من شأنه السؤال عن غير الإمام كما هو ظاهر، و الاستدلال بها مبنىّ على أن يكون المراد بالجواب هو نفى العفو و عدم ترتّب الأثر عليه، و المراد بالكرامة المنفيّة هو العفو أيضاً، غاية الأمر أنّ الصدوق قد عمل بإطلاق الرواية فى مورد الزوجة و جعلها مقيّدة لإطلاقات أدلّة العفو، و الشيخ و ابن سعيد حملاها فى مورد الزوجة على خصوص ما بعد المرافعة للجمع بينها و بين تلك الإطلاقات و الظاهر أنّه لو كان معنى الرواية هو ما ذكروه لكان الحقّ مع الصدوق؛ لأنّ مقتضى الجمع هو استثناء الزوجة مطلقاً، و لا وجه للتقييد بما بعد المرافعة، لكنّ الإنصاف منع ظهور الرواية فى هذا المعنى؛ لأنّه يحتمل قويّاً أن يكون المنفىّ فى حرف النفى

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۴، أبواب حدّ القذف ب ۴ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۵، أبواب حدّ القذف ب ۲۰ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – الحدود، ص: ۳۹۸

....

الأوّل هو الجلد، و مرجعه إلى أنّ العفو يوجب سقوط الجلد فى مقابل ثبوته كما فى الجواب الأوّل، و يكون المراد من نفى الكرامة الإرشاد إلى أنّه لا كرامة للزوجة فى العفو، نظراً إلى أنّ عدم العفو المستلزم لإجراء الحدّ يوجب أن لا يتكرّر القذف من الزوج، الموجب لتزلزل أساس الزوجيّة و دوامها، و يحتمل ضعيفاً أن يكون المراد من «لا كرامة» أنّه ليس كرامة فى الجلد، فينبغى أن يتحقّق العفو لئلّا يجلد و كيف كان، لا يجوز الاتّكال فى مقابل إطلاقات أدلّة العفو على مثل هذه الرواية، التى يجرى فيها احتمالات متكثّرة و ليست ظاهرة فى أحدها، إلّا أنّ الكلام فى ثبوت هذه الإطلاقات و عدمها، و الظاهر أنّه ليس فى صحيحة ضريس المتقدّمة و كذا رواية سماعة المتقدّمة أيضاً ظهور فى الإطلاق؛ لأنّ الصحيحة إنّما هى فى مقام بيان الفرق بين الحدود التى للّه و ما كان من حقوق الناس، بعدم جريان عفو غير الإمام فى الأولى و جريانه فى الثانية، و أمّا كون الجريان فيها بنحو الإطلاق فلا تكون الصحيحة فى مقام

البيان من هذه الجهة أصلًا، و رواية سماعة إنّما هى فى مقام بيان أنّ الرجوع عن العفو لا يوجب سقوط حكمه، و أمّا أنّ العفو مطلقاً يسقط الحدّ أو فى خصوص بعض الموارد مثل قبل المرافعة، فلا نظر فيها إليه، و ليس ترك الاستفصال فيها شاهداً على الإطلاق بعد وضوح كون مراد السائل من العفو فى سؤاله هو العفو المسقط، كما لا يخفى و على ما ذكرنا يشكل الحكم بالإسقاط بعد المراجعة، لا لأجل وجود المقيّد، بل لأجل عدم ثبوت الإطلاق، إلّا أن يقال بوجود ملاك السقوط فيما قبل المراجعة، و هو كونه حقّ الناس فيما بعد أيضاً، إلّا أنّه مخدوش بباب السرقة، حيث إنّه يجوز للمسروق منه العفو عن السارق ليدفع قطعه قبل المراجعة إلى الحاكم، و لا أثر لعفوه بعد الرجوع، كما سيأتى بحثه.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۳۹۹

[مسألة ۵: إذا تقاذف اثنان سقط الحدّ و عزِّرا]

مسألة ۵: إذا تقاذف اثنان سقط الحدّ و عزِّرا، سواء كان قذف كلٌّ بما يقذف به الآخر، كما لو قذف كلٌّ صاحبه باللواط فاعلًا أو مفعولًا أو اختلف، كأن قذف أحدهما صاحبه بالزنا، و قذف الآخر إيّاه باللواط (۱).

ثمّ إنّه فى موارد سقوط حدّ القذف بأحد المسقطات التى منها لعان الزوج كما فى المتن، هل عليه التعزير أم لا؟ وجهان كما فى محكىّ كشف اللثام، من أنّ الثابت عليه إنّما كان الحدّ و قد سقط، و لا دليل على ثبوت التعزير، و من أنّ ثبوت المقذوف به بالإقرار أو البيّنة لا يجوّز القذف، و إن جوّز إظهاره عند الحاكم لإقامة الحدّ عليه. و العفو و اللعان أيضاً لا يكشفان عن إباحته و لا يسقطان إلّا الحدّ. و التعزير ثابت فى كلّ كبيرة «۱»، و الظاهر هو عدم ثبوت التعزير؛ لأنّ المجعول فى مورد القذف هو الحدّ، و المفروض سقوطه، و ليس هنا ما يدلّ على ثبوت التعزير بعد سقوط الحدّ، بل الدليل على عدمه فيما إذا كان السقوط بتصديق المقذوف بناءً على رجوعه إلى التجاهر الذى لا حرمة فيه، فتدبّر.

(۱) الحكم بسقوط الحدّ فى مورد التقاذف و إن كان على خلاف القاعدة، بل و كذا الحكم بثبوت التعزير، إلّا أنّه مضافاً إلى أنّه لا خلاف فيه كما فى الجواهر «۲» يدلّ عليه روايتان صحيحتان:

إحداهما: رواية عبد اللّه بن سنان قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجلين افترى كلّ واحد منهما على صاحبه؟ فقال: يدرأ عنهما الحدّ و يعزّران «۳».

---

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۵.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۳۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۱، أبواب حدّ القذف ب ۱۸ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۰۰

[مسألة ۶: حدّ القذف موروث إن لم يستوفه المقذوف و لم يعف عنه]

مسألة ۶: حدّ القذف موروث إن لم يستوفه المقذوف و لم يعف عنه، و يرثه من يرث المال ذكوراً و إناثاً إلّا الزوج و الزوجة، لكن لا يورث كما يورث المال من التوزيع، بل لكلّ واحد من الورثة المطالبة به تامّاً و إن عفا الآخر (۱).

ثانيتهما: رواية أبى ولّاد الحنّاط قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: أُتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) برجلين قذف كلّ واحد

منهما صاحبه بالزنا فى بدنه، قال: فدرأ عنهما الحدّ و عزّرهما «۱» و مقتضى إطلاقهما أنّه لا فرق بين صورة التقاذف بلا فصل، أو التقاذف معه بدون تخلّل الحدّ، كما أنّ مقتضى إطلاق الاولى أنّه لا فرق بين كون قذف كلّ بما يقذف به الآخر أو بغيره، كما فى مثال المتن

(۱) فى الجواهر بعد قول المصنّف: «حدّ القذف موروث» «۲»: بلا خلاف أجده فيه بيننا، بل الإجماع بقسميه عليه «۳» و يدلّ على كونه موروثاً، و على كون إرثه ليس كإرث المال من التوزيع صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة، قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن رجل قذف ابنه بالزنا، قال: لو قتله ما قتل به، و إن قذفه لم يجلد له، قلت: فإن قذف أبوه امّه؟ قال: إن قذفها و انتفى من ولدها تلاعنا، و لم يلزم ذلك الولد الذى انتفى منه، و فرّق بينهما، و لم تحلّ له أبداً، قال: و إن كان قال لابنه و أُمّه حيّة: يا ابن الزانية و لم ينتف

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۱، أبواب حدّ القذف ب ۱۸ ح ۲.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۷.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۲۳.

....

من ولدها جلد الحدّ لها و لم يفرّق بينهما، قال: و إن كان قال لابنه: يا ابن الزانية و أُمّه ميّتة و لم يكن لها من يأخذ بحقّها منه إلّا ولدها منه فإنّه لا يقام عليه الحدّ؛ لأنّ حقّ الحدّ قد صار لولده منها، فإن كان لها ولد من غيره فهو وليّها يجلد له، و إن لم يكن لها ولد من غيره و كان لها قرابة يقومون بأخذ الحدّ جلد لهم «۱» و دلالتها على انتقال الحدّ إلى الوارث مع كون المورّث ميّتاً فى حال القذف فضلًا عمّا إذا كان حيّاً ثمّ عرض له الموت واضحة، كما أنّ دلالتها على ثبوت الولاية لأحد الابنين لأجل كون الآخر ابناً للقاذف أيضاً كذلك، فتدلّ على أنّ عفو البعض لا يوجب سقوط حقّ الآخر، بل له المطالبة به تامّاً و يدلّ على كلا الأمرين أيضاً موثّقة عمّار الساباطى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: إنّ الحدّ لا يورث كما تورث الدية و المال و العقار، و لكن من قام به من الورثة فطلبه فهو وليّه، و من لم يطلبه فلا حقّ له، و ذلك مثل رجل قذف رجلًا و للمقذوف أخ، فإن عفا عنه أحدهما كان للآخر أن يطلبه بحقّه؛ لأنّها أُمّهما جميعاً و العفو إليهما جميعاً «۲» و المستفاد من فرض أخ واحد للمقذوف، و من التعليل بأنّها أُمّهما، أنّ القذف إنّما كان بنحو يا ابن الزانية، و إطلاق المقذوف على المخاطب مع أنّه غير المنسوب إليه مبنىّ على التسامح و فى مقابلهما رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: الحدّ لا يورّث «۳» و لكنّها محمولة على إرادة عدم كونه موروثاً على حسب إرث المال، و يؤيّده وقوع التعبير

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۷، أبواب حدّ القذف ب ۱۴ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۳ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۳ ح ۲.

....

بهذا النحو فى الموثّقة، مع أنّ الشيخ (قدّس سرّه) قال فى محكىّ العدّة: عملت الطائفة بما رواه أى السكونى فيما لم يكن عندهم

خلافه «۱» ثمّ إنّ البحث فى استثناء الزوج و الزوجة من ورّاث حقّ حدّ القذف موكول إلى كتاب الإرث.

---

(۱) عُدّة الأُصول: ۱/ ۱۴۹.

[فروع]

اشارة

فروع

[الأولّ: من سبّ النبى (صلّى اللّه عليه و آله) و العياذ باللّه وجب على سامعه قتله ما لم يخف على نفسه أو عرضه]

الأول: من سبّ النبى (صلّى اللّه عليه و آله) و العياذ باللّه وجب على سامعه قتله ما لم يخف على نفسه أو عرضه، أو نفس مؤمن أو عرضه، و معه لا يجوز، و لو خاف على ماله المعتدّ به أو مال أخيه كذلك جاز ترك قتله، و لا يتوقّف ذلك على إذن من الإمام (عليه السّلام) أو نائبه، و كذا الحال لو سبّ بعض الأئمّة (عليهم السّلام)، و فى إلحاق الصديقة الطاهرة (سلام اللّه عليها) بهم وجه، بل لو رجع إلى سبّ النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) يقتل بلا إشكال (۱).

---

(۱) الكلام فى هذا الفرع يقع فى مقامين:
المقام الأوّل: فى سبّ النبى (صلّى اللّه عليه و آله) و لا إشكال و لا خلاف فى وجوب قتله فى الجملة، بل فى الجواهر الإجماع بقسميه عليه «۱»، و يدلّ على ذلك مضافاً إلى ما ذكر روايات متعدّدة:
منها: صحيحة هشام بن سالم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه سئل عمّن شتم

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۳۲.

....

رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله)، فقال: يقتله الأدنى فالأدنى قبل أن يرفع إلى الإمام «۱» و قد حقّق فى الأصول ظهور الجملة الخبرية فى مثل هذه المقامات فى الوجوب، بل أظهريّتها من صيغة افعل و ما يشابهها و منها: رواية علىّ بن جعفر قال: أخبرنى أخى موسى (عليه السّلام) قال: كنت واقفاً على رأس أبى حين أتاه رسول زياد بن عبيد اللّه الحارثى عامل المدينة فقال: يقول لك الأمير: انهض إليّ، فاعتلّ بعلّة، فعاد إليه الرسول فقال: قد أُمرت أن يفتح لك باب المقصورة فهو أقرب لخطوك، قال: فنهض أبى و اعتمد علىّ و دخل على الوالى، و قد جمع فقهاء أهل المدينة كلّهم، و بين يديه كتاب فيه شهادة على رجل من أهل وادى القرى قد ذكر النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فنال منه، فقال له الوالى: يا أبا عبد اللّه انظر فى الكتاب، قال: حتّى أنظر ما قالوا، فالتفت إليهم فقال: ما قلتم؟ قالوا: قلنا يؤدَّب و يضرب و يعزَّر (يعذَّب) و يحبس، قال: فقال لهم: أ رأيتم لو ذكر رجلًا من أصحاب النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) ما كان الحكم فيه؟ قالوا: مثل هذا، قال: فليس بين النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) و بين رجل من أصحابه فرق؟! فقال الوالى: دع هؤلاء يا

أبـا عبـد اللّه لو أردنـا هؤلاـء لم نرسل إليك، فقال أبو عبـد اللّه (عليه السّـلام): أخبرنى أبى أنَّ رسول اللّه (صـلّى اللّه عليه و آله) قال: الناس فىَّ أُسوة سواء، من سـمع أحداً يذكرنى فالواجب عليه أن يقتل من شـتمنى و لا يرفع إلى السـلطان، و الواجب على السلطان إذا رفع إليه أن يقتـل من نـال منّى، فقال زياد بن عبيـد اللّه: أخرجوا الرجل فاقتلوه بحكم أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) «۲» و منها: صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: إنّ رجلًا من هذيل كان

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۵۴، أبواب حدّ المرتدّ ب ۷ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۵۹، أبواب حدّ القذف ب ۲۵ ح ۲.

....

يسبّ رسول اللّه (صـلّى اللّه عليه و آله)، فبلغ ذلك النبى (صلّى اللّه عليه و آله) فقال: من لهذا؟ فقام رجلان من الأنصار فقالا: نحن يا رسول اللّه، فانطلقا حتّى أتيا عربة، فسألا عنه، فإذا هو يتلقّى غنمه، فقال: من أنتما و ما اسمكما؟ فقالا له: أنت فلان بن فلان؟ قال: نعم، فنزلاـ فضـربا عنقه قـال محمّـد بن مسـلم: فقلت لأبى جعفر (عليه السّـلام): أ رأيت لو أنّ رجلًا الآن سبّ النبى (صـلّى اللّه عليه و آله) أ يقتـل؟ قـال: إن لم تخف على نفسك فاقتله «۱» و منهـا: غير ذلـك من الروايات الدالّـة على وجوب قتل سابّ النبى (صـلّى اللّه عليه و آله) عمومـاً أو خصوصـاً فلا إشـكال فى أصل الحكم، كما أنّه لا ينبغى الإشـكال فى تقييـد الحكم بما إذا لم يكن هناك خوف على نفسه، نظراً إلى صـحيحة محمّـد بن مسـلم، غايـة الأـمر أنّ مفادهـا نفى الوجوب مع الخوف. و أمّا عـدم الجواز فلا دلالـة لها عليه، بل يسـتفاد من أدلّـة وجوب التحفّظ على النفس و احترامها و بلحاظ هـذه الأدلّـة يسـتفاد أنّه لا فرق بين الخوف على نفسه و بين الخوف على نفس مؤمن آخر و إن كان ظاهر الصـحيحة الاقتصار على الخوف على النفس، إلّا أنّ مفادها جريان التقيّة فى هذا الأمر، و لا فرق فيه بينهما، كما أنّه يسـتفاد من المجموع عـدم الاختصاص بما إذا كان هناك خوف على النفس أىّ نفس كانت، بل يعمّ الخوف على العرض مطلقاً أيضاً، لاحترامه فى الشـريعة و جريان التقيّـة بالإضافة إليه كذلك و أمّا المال فإن كان يسيراً غير معتدّ به فلا إشـكال فى عدم كون الخوف عليه

(۱) الكافى: ۷/ ۲۶۷ ح ۳۳، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۰، أبواب حدّ القذف ب ۲۵ ح ۳.

....

رافعاً للوجوب، و أمّا إذا كـان خطراً معتـدّاً به فظاهر المتن جواز الترك فى هـذه الصورة، و لعـلّ وجهه مثـل دليل نفى الحرج الرافع للإلـزام فقـط لاـ الجواز، فتـدبّر ثمّ إنّ مقتضـى صـحيحة هشام المتقدّمـة عـدم التوقّف على الرجوع إلى الإمام (عليه السّـلام) أو نائبه و الاستئـذان منه، بل ظاهر ذيل رواية علىّ بن جعفر النهى عن الرفع إلى السـلطان، و لعلّه بلحاظ وقوعه فى مقام توهّم الوجوب يفيد نفى الوجوب فقـط، و يؤيّـده فرض الرفع إلى السـلطان بعـد هـذا النهى و الحكم عليه بوجوب القتـل، كما لا يخفى المقام الثانى: فى سـبّ بعض الأئمّـة (عليهم السّـلام)، و الظاهر مضافاً إلى نفى وجدان الخلاف فيه فى الجواهر، بل دعوى ثبوت الإجماع بقسـميه عليه «۱» أنّه بعد ثبوت الحكم فى المقام الأولّ بالإضافة إلى النبىّ (صـلّى اللّه عليه و آله) لا حاجة إلى ورود دليل خاصّ بالنسبة إلى الأئمّة (عليهم السّـلام)؛ لوضـوح كونهم بحكمه و أنّهم يجرون مجراه، و قـد عـبّر الكتـاب العزيز فى آيـة المباهلـة «۲» عـن علىّ أمير المـؤمنين (عليه

السّلام) بأنّه نفس النبيّ (صلّى اللّه عليه و آله)، و من المعلوم أنّه لا فرق بينه و بين أولاده المعصومين (عليهم السّلام) من هذه الجهة، و عليه فلا حاجة إلى الاستشهاد على سريان هذا الحكم فى سبّ الأئمّة (عليهم السّلام) إلى رواية أو غيرها، إلّا أنّ هنا روايات تؤكّد هذا الحكم منها: صحيحة هشام بن سالم قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): ما تقول فى رجل سبّابة لعلى (عليه السّلام)؟ قال: فقال لى: حلال الدم و اللّه لو لا أن تعمّ به بريئاً. قال: قلت: لأىّ شيء يعمّ به بريئاً؟ قال: يقتل مؤمن بكافر، و لم يزد على ذلك «۳» هذا على نقل

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۳۵.

(۲) سورة آل عمران ۳: ۶۱.

(۳) علل الشرائع: ۶۰۱ ح ۵۹ من نوادر العلل.

....

الصدوق. و أمّا على نقل الكلينى، فبعد قوله (عليه السّلام): «لو لا أن تعمَّ به بريئاً» قال: قلت: فما تقول فى رجل مؤذٍ لنا؟ قال: فى ماذا؟ قلت: فيك يذكرك، قال: فقال لى: له فى علىّ (عليه السّلام) نصيب؟ قلت: إنّه ليقول ذلك و يظهره، قال: لا تعرّض له «۱» و النهى عن التعرّض له بناءً على النقل الأخير محمول على صورة الخوف عليه بقرينة الصدر الظاهر فى حليّة دمه. و قال العلّامة المجلسى (قدّس سرّه) فى محكىّ مرآة العقول: «لو لا أن تعمّ» أى أنت أو البليّة بسبب القتل من هو برىء منه، و قوله (عليه السّلام): «له فى علىّ (عليه السّلام) نصيب» يحتمل أن يكون المراد به أنّه هل يتولّى عليّاً (عليه السّلام) و يقول بإمامته؟ فقال الراوى: نعم، هو يظهر ولايته (عليه السّلام)، فقال: «لا تعرّض له» أى لأجل أنّه يتولّى عليّاً (عليه السّلام) فيكون هذا إبداء عذر ظاهراً؛ لئلا يتعرّض السائل لقتله فيورث فتنة، و إلّا فهو حلال الدم، إلّا أن يحمل على ما لم ينته إلى الشتم بل نفى إمامته (عليه السّلام)، و يحتمل أن يكون استفهاماً إنكاريّاً، أى من يذكرنا بسوء كيف يزعم أنّ له فى علىّ (عليه السّلام) نصيباً؟ فتولّى السائل تكراراً لما قال أوّلًا، و يمكن أن يكون الضمير فى قوله (عليه السّلام): «له» راجعاً إلى الذكر، أى قوله يسرى إليه (عليه السّلام) أيضاً، و منهم من قال: هو تصحيف «نصب» بدون الياء «۲» و منها: رواية عبد اللّه بن سليمان العامرى قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): أىّ شيء تقول فى رجل سمعته يشتم عليّاً (عليه السّلام) و يبرأ منه؟ قال: فقال لى: و اللّه هو حلال الدم، و ما ألف منهم برجل منكم، دعه «۳» و منها: رواية علىّ بن حديد قال: سمعت من سأل أبا الحسن الأوّل (عليه السّلام) فقال: إنّى

(۱) الكافى: ۷/ ۲۶۹ ۲۷۰ ح ۴۴، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۱، أبواب حدّ القذف ب ۲۷ ح ۱.

(۲) مرآة العقول: ۲۳/ ۴۱۹ ذ ح ۴۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۲، أبواب حدّ القذف ب ۲۷ ح ۲.

....

سمعت محمّد بن بشير يقول: إنّك لست موسى بن جعفر الذى أنت إمامنا و حجّتنا فيما بيننا و بين اللّه، قال: فقال: لعنه اللّه ثلاثاً أذاقه اللّه حرَّ الحديد، قتله اللّه أخبث ما يكون من قتلة، فقلت له: إذا سمعت ذلك منه أ وَ ليس حلال لى دمه؟ مباح كما أُبيح دم السبّاب

لرسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) و الإمام؟ قال: نعم حلّ و اللّه، حلّ و اللّه دمه، و أباحه لك و لمن سمع ذلك منه، قلت: أ و ليس ذلك بسابّ لك؟ قال: هذا سبّاب للّه و سبّاب لرسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله)، و سبّاب لآبائى و سبّابى، و أىّ سبّ ليس يقصر عن هذا و لا يفوقه هذا القول، فقلت: أ رأيت إذا أنا لم أخف أن أغمر بذلك بريئاً ثمّ لم أفعل و لم أقتله ما علىّ من الوزر؟ فقال: يكون عليك وزره أضعافاً مضاعفة من غير أن ينقص من وزره شىء، أما علمت أنّ أفضل الشهداء درجة يوم القيامة من نصر اللّه و رسوله بظهر الغيب، و ردّ عن اللّه و عن رسوله (صلّى اللّه عليه و آله) «۱» و منها: صحيحة داود بن فرقد قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): ما تقول فى قتل الناصب؟ فقال: حلال الدم و لكنّى أتّقى عليك، فإن قدرت أن تقلب عليه حائطاً أو تغرقه فى ماء لكيلا يشهد به عليك فافعل، قلت: فما ترى فى ماله؟ قال: توّه ما قدرت عليه «۲» و لا ينافى ذلك مرسلة أبى الصبّاح قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): إنّ لنا جاراً فنذكر عليّاً (عليه السّلام) و فضله فيقع فيه، أ فتأذن لى فيه؟ فقال: أو كنت فاعلًا؟ فقلت: إى و اللّه لو أذنت لى فيه لأرصدنّه، فإذا صار فيها اقتحمت عليه بسيفى فخبطته حتّى أقتله، فقال: يا أبا الصبّاح هذا القتل (الفتك خ ل)، و قد نهى رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) عن

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۳، أبواب حدّ القذف ب ۲۷ ح ۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۳، أبواب حدّ القذف ب ۲۷ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۰۹

....

القتل (الفتك خ ل)، يا أبا الصبّاح إنّ الإسلام قيد القتل (الفتك خ ل)، و لكن دعه فستكفى بغيرك، الحديث «۱» لأنّها مضافاً إلى إرسالها يمكن أن تحمل على صورة الخوف التى يحرم فيها القتل. و استشهاده (عليه السّلام) بقول الرسول لأجل أنّه رأى (عليه السّلام) عدم الانصراف بدونه، خصوصاً مع علمه (عليه السّلام) بموته من غير هذا الطريق، كما يدلّ عليه ذيل الحديث، و عليه فلم يكن هناك وجه لقتله كما لا يخفى و قد ظهر ممّا ذكرنا أنّه لا مجال للمناقشة فى وجوب قتل سابّ الإمام (عليه السّلام)، لكنّ الكلام فى أنّه هل يتوقّف على إذن الإمام و المراجعة إليه أم لا، كما فى قتل سابّ النبى (صلّى اللّه عليه و آله) على ما عرفت؟ فيه قولان، نسب الثانى إلى المشهور «۲» بل عن الغنية الإجماع عليه «۳»، و حكى الأوّل عن المفيد «۴» و العلّامة فى المختلف «۵» و لعلّ مستندهما رواية عمّار السجستانى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّ عبد اللّه بن النجاشى قال له و عمّار حاضر-: إنّى قتلت ثلاثة عشر رجلًا من الخوارج كلّهم سمعته يبرأ من علىّ بن أبى طالب (عليه السّلام)، فسألت عبد اللّه بن الحسن فلم يكن عنده جواب، و عظم عليه و قال: أنت مأخوذ فى الدنيا و الآخرة، فقال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): و كيف قتلتهم يا أبا بحير؟ فقال: منهم من كنت أصعد سطحه بسلّم حتّى أقتله، و منهم من دعوته بالليل على بابه فإذا خرج قتلته، و منهم من كنت أصحبه فى

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۱۶۹، أبواب ديات النفس ب ۲۲ ح ۱.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۲۸، جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۳۸.

(۳) غنية النزوع: ۴۲۸.

(۴) المقنعة: ۷۴۳.

(۵) مختلف الشيعة: ۹/ ۴۶۰ ذ مسألة ۱۴۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۱۰

....

الطريق فإذا خلا لى قتلته، و قد استتر ذلک عليّ، فقال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): لو كنت قتلتهم بأمر الإمام لم يكن عليک شیء فی قتلهم، و لكنّک سبقت الإمام فعليک ثلاث عشرة شاة تذبحها بمنى و تتصدّق بلحمها لسبقک الإمام، و ليس عليک غير ذلک «۱» و لكنّها مضافاً إلى قصورها سنداً، يمكن أن يكون الوجه فى لزوم التصدّق بما ذكر كونه مردّداً حين القتل فی مشروعيّة عمله، و لأجله سأل عبد اللّه بن الحسن، و كان هذا الأمر مضافاً إلى جواب عبد اللّه بن الحسن منشأً لسؤاله عن الإمام (عليه السّلام)، و عليه فيمكن أن تكون الكفّارة المذكورة كفّارة للتجرّى على القتل مع عدم إحراز مشروعيّته، فالمراد حينئذٍ من الرجوع إلى الإمام هو الرجوع إليه لإحراز أصل المشروعيّة، فلا دلالة للرواية على التوقّف على الاستئذان فيما هو محلّ البحث بقى فى هذا الفرع أمور:

الأوّل: أنّه لا إشكال فی وجوب قتل سابّ الصديقة الطاهرة سلام اللّه عليها لو رجع سبّها إلى سبّ النبی (صلّى اللّه عليه و آله)، و أمّا مع عدم رجوعه إليه فالظاهر لحوقه بسبّ النبی (صلّى اللّه عليه و آله) و الإمام (عليه السّلام)؛ لما مرّ من أنّه يعلم من الخارج أنّها بحكمهم، و يترتّب عليها ما يترتّب عليهم، و أنّ ارتباطها بمقام النبوّة و الإمامة ارتباط خاصّ لا يوجد فی غيرها، و ما ورد فی شأنها و علوّ مقامها و عظم مكانها لا يعدّ و لا يحصى، و قد وردت آية التطهير فی شأنها و شأن أبيها و بعلها و بنيها، و هی الكوثر الذی أعطاه اللّه النبی (صلّى اللّه عليه و آله)، و عليه فلا ينقص احترامها عن احترامهم صلوات اللّه عليها و عليهم أجمعين و أمّا سائر المنسوبين إلى النبیّ أو الإمام، فلا دليل على ثبوت قتل سابّهم إذا لم

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۱۷۰، أبواب ديات النفس ب ۲۲ ح ۲.

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۱۱

....

يرجع سبّهم إلى سبّهما، و إن حكى عن التحرير إلحاق أمّ النبی (صلّى اللّه عليه و آله) و بنته به مطلقاً «۱»، و حكى فی الرياض عن غير التحرير أيضاً «۲»، لكنّه لم يقم بالإضافة إليهم دليل الثانی: أنّه لا فرق فی السابّ فی المقامين بين المسلم و الكافر؛ لعموم الروايات الواردة فيهما، و ملاحظة حكمة الحكم أيضاً تقتضی ذلک؛ لأنّ الغرض التحفّظ على شأنه و عدم الوقوع فيه بحيث يوجب نقصان مرتبته فی الناس، و هذا لا فرق فيه بين المسلم و الكافر، و قد روى عن عليّ (عليه السّلام): أنّ يهوديّة كانت تشتم النبیّ (صلّى اللّه عليه و آله) و تقع فيه، فخنقها رجل حتّى ماتت، فأبطل رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) دمها «۳» الثالث: قال فی المسالک: فی إلحاق باقی الأنبياء بذلک قوّة؛ لأنّ كمالهم و تعظيمهم علم من دين الإسلام ضرورةً، فسبّهم ارتداد «۴» و فی محكيّ الرياض عن الغنية «۵» الإجماع عليه «۶»، و لكن مقتضی دليل المسالک إجراء أحكام الارتداد و التفصيل بين الفطری و الملّی، مع أنّ الظاهر أنّ مرادهم كون سبّ الأنبياء إنّما هو كسبّ نبيّنا (صلّى اللّه عليه و آله) من ترتّب وجوب القتل عليه مطلقاً، نعم يدلّ عليه ما رواه الفضل بن الحسن الطبرسی بإسناده فی صحيفة الرضا، عن آبائه (عليهم السّلام)، عن رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) قال: من سبّ نبيّاً قتل، و من سبّ صاحب نبیّ جلد «۷».

---

(۱) تحرير الأحكام: ۲/ ۲۳۹.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۲۹.

(۳) سنن النسائی: ۷/ ۱۰۸.

(۴) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۵۳.

(۵) غنية النزوع: ۴۲۸.

(۶) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۲۸.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۰، أبواب حدّ القذف ب ۲۵ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۱۲

[الثانى: من ادّعى النبوّة يجب قتله]

الثانى: من ادّعى النبوّة يجب قتله، و دمه مباح لمن سمعها منه إلّا مع الخوف كما تقدّم. و من كان على ظاهر الإسلام و قال: «لا أدرى أنّ محمّد بن عبد اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) صادق أو لا» يقتل (۱).

و لا يصلح لمعارضتها مرسلة المبسوط، قال: روى عن على (عليه السّلام) أنّه قال: لا أُوتى برجل يذكر أنّ داود صادف المرأة إلّا جلدته مائة و ستّين، فإنَّ جلد الناس ثمانون و جلد الأنبياء مائة و ستّون «۱» حدّ مدّعى النبوّة

(۱) فى هذا الفرع أيضاً مقامان:

الأوّل: فيمن ادّعى النبوّة، و لا خلاف ظاهراً فى وجوب قتله، إنّما الكلام فى الدليل عليه، ففى محكيّ المسالك الاستدلال عليه بالعلم بانتفاء دعوى النبوّة من دين الإسلام ضرورةً، فيكون ذلك ارتداداً من المسلم و خروجاً من الملل التى تقرّ أهلها، فيقتل لذلك «۲» و لكن يرد عليه عدم انطباق الدليل على المدّعى، فإنّ المدّعى وجوب قتل المدّعى مطلقاً من دون فرق بين المسلم و الكافر، و من دون فرق فى الأوّل بين الملّى و الفطرى، و لا بين الرجل و المرأة، و الدليل لا ينطبق على هذا المدّعى كما هو ظاهر فالأولى، بل المتعيّن الاستدلال عليه بالروايات فى المسألة، مثل:

موثّقة ابن أبى يعفور قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): إنّ بزيعاً يزعم أنّه نبيّ! فقال: إن سمعته يقول ذلك فاقتله، قال: فجلست إلى جنبه غير مرّة فلم يمكنّى ذلك «۳».

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۱۵.

(۲) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۵۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۵۵، أبواب حدّ المرتدّ ب ۷ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۱۳

....

و الظاهر أنّ المراد من سماعه منه هو العلم بصدور هذا الادّعاء، أو ما يقوم مقامه لا خصوص السماع مباشرة و موثّقة أبى بصير يحيى بن أبى القاسم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال فى حديث: قال النبيّ (صلّى اللّه عليه و آله): أيّها الناس إنّه لا نبيّ بعدى و لا سنّة بعد سنّتى، فمن ادّعى ذلك فدعواه و بدعته فى النار فاقتلوه، و من تبعه فإنّه فى النار، الحديث «۱» و رواية الحسن بن علىّ بن فضّال، عن الرضا (عليه السّلام) فى حديث قال: و شريعة محمّد (صلّى اللّه عليه و آله) لا تنسخ إلى يوم القيامة، و لا نبيّ بعده إلى يوم القيامة، فمن ادّعى نبيّاً أو أتى بعده بكتاب فدمه مباح لكلّ من سمع منه «۲» الثانى: فيمن كان على ظاهر الإسلام، و أظهر الشك فى نبوّة نبيّنا (صلّى اللّه عليه و آله)، و لا خلاف فيه ظاهراً أيضاً فى وجوب قتله، و استدلّ عليه فى محكيّ المسالك أيضاً بالارتداد «۳»، و قد

عرفت عدم انطباقه على المدّعى فالأولى الاستدلال عليه بصحيحة عبد اللّه بن سنان، المرويّة فى محاسن البرقى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: من شكّ فى اللّه و فى رسوله فهو كافر «۴» و تقريب الاستدلال أنّه ليس المراد هو الشكّ فى اللّه و فى رسوله معاً، بل الشكّ فى أحدهما؛ لأنّه لا معنى للشكّ فى النبوّة بعد الشك فى الألوهيّة، كما أنّ الظاهر أنّ المراد من الموضوع هو الذى عرض له الشك بعد أن لم يكن شاكّاً، فالمراد بالشكّ هو الشك الحادث، فينطبق على المسلم الذى شكّ فى أحدهما بعد أن كان معتقداً

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۵۵، أبواب حدّ المرتدّ ب ۷ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۵۵، أبواب حدّ المرتدّ ب ۷ ح ۴.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۵۳.

(۴) المحاسن: ۱/ ۱۷۰ ح ۲۶۰، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۶۱، أبواب حدّ المرتدّ ب ۱۰ ح ۲۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۱۴

[الثالث: من عمل بالسحر يقتل إن كان مسلماً، و يؤدَّب إن كان كافراً]

الثالث: من عمل بالسحر يقتل إن كان مسلماً، و يؤدَّب إن كان كافراً، و يثبت ذلك بالإقرار، و الأحوط الإقرار مرّتين، و بالبيّنة. و لو تعلّم السحر لإبطال مدّعى النبوّة فلا بأس به، بل ربما يجب (۱).

بكليهما، كما أنّ الظاهر أنّه ليس المراد هو الشكّ الباطنى الذى لم يبلغ إلى مرتبة الإظهار و الإعلام، بل الشك الذى أظهره المسلم. نعم، يبقى على الاستدلال بها أنّه لا دلالة لها على وجوب القتل؛ لأنّ الحكم بالكفر لا يلازم الحكم بوجوب القتل إلّا أن يتحقّق المشى من طريق الارتداد، كما صنعه صاحب المسالك على ما عرفت و برواية الحارث بن المغيرة قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): لو أنّ رجلًا أتى النبيّ (صلّى اللّه عليه و آله) فقال: و اللّه ما أدرى أ نبيّ أنت أم لا، كان يقبل منه؟ قال: لا، و لكن كان يقتله، أنّه لو قبل ذلك ما أسلم منافق أبداً «۱» بناءً على أن يكون المراد بالرجل هو الرجل الذى كان على ظاهر الإسلام، و لكن ينافيه التعليل الواقع فى الذيل؛ لأنّ الظاهر أنّ المنافق كان كافراً قبل إسلامه، إلّا أن يحمل على المنافق الذى أظهر الإسلام ثمّ شكّ فى النبوّة، فتدبّر و كيف كان، فالقصور فى الروايات سنداً أو دلالة ينجبر بالفتوى على وجوب القتل فى المقام استناداً إليها و اتّكالًا عليها حدّ الساحر

(۱) و يدلّ على وجوب قتل من عمل بالسحر إن كان مسلماً و تأديبه إن كان كافراً مضافاً إلى أنّه لا خلاف فيه رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): ساحر المسلمين يقتل و ساحر الكفّار لا يقتل، فقيل: يا رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) و لم لا يقتل ساحر الكفّار؟ قال: لأنّ الكفر (الشرك خ ل) أعظم من

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۵۱، أبواب حدّ المرتدّ ب ۵ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۱۵

....

السحر، و لأنّ السحر و الشرك مقرونان «۱» و بهذه الرواية يقيّد إطلاق رواية زيد الشحّام، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: الساحر يضرب بالسيف ضربة واحدة على رأسه «۲» بناءً على أن تكون الرواية بصدد بيان حكم وجوب القتل، و أمّا لو كانت بصدد بيان الكيفيّة بحيث كان المراد بالساحر فيها هو الساحر الذى يجب قتله، فلا إطلاق لها أصلًا و كذا يقيّد إطلاق رواية زيد بن علىّ، عن

أبيه، عن آبائه (عليهم السّلام) قال: سئل رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) عن الساحر، فقال: إذا جاء رجلان عدلان فشهدا بذلك فقد حلّ دمه «۳».

ثمّ الظاهر أنّ المراد من عنوان الساحر فى الروايات هو من تلبّس بالسحر و لو مرّةً، فتنطبق الروايات على العنوان المأخوذ فى الفتاوى؛ و هو من عمل بالسحر، و ليس المراد منه ما ربّما يقال: و هو «من اتّخذ السحر صنعةً و عملًا و حرفةً له» و الدليل على ما ذكرنا مضافاً إلى أنّه المتبادر من عنوان الساحر كعنوان الضارب و نحوه قوله (صلّى اللّه عليه و آله) فى ذيل رواية السكونى: «و لأنّ السحر و الشرك مقرونان» الظاهر فى أنّ الحكم إنّما يكون مترتّباً على تحقّق السحر كالشرك و مقتضى إطلاق النصّ و الفتوى أنّه لا فرق بين من كان مستحلا، و من لم يكن كذلك، و لا وجه لدعوى الاختصاص بالأوّل، كما ربّما يحكى عن بعض «۴» ثمّ إنّه لا إشكال فى ثبوته بالإقرار، و فى اعتبار التعدّد أو كفاية الوحدة ما عرفت فى نظائر المقام مراراً، كما أنّه لا إشكال بمقتضى رواية زيد بن على و عموم دليل

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۶، أبواب بقيّة الحدود ب ۱ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۶، أبواب بقيّة الحدود ب ۱ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۷، أبواب بقيّة الحدود ب ۳ ح ۱.

(۴) راجع رياض المسائل: ۱۰/ ۱۳۱.

[الرابع: كلّ ما فيه التعزير من حقوق اللّه سبحانه و تعالى يثبت بالإقرار]

الرابع: كلّ ما فيه التعزير من حقوق اللّه سبحانه و تعالى يثبت بالإقرار و الأحوط الأولى أن يكون مرّتين، و بشاهدين عدلين (۱).

حجيّة البيّنة فى ثبوت المقام بها أيضاً، و دعوى عدم جريانها هنا نظراً إلى أنّ الشاهد لا يعرف قصده و لا يشاهد التأثير واضحة المنع ثمّ إنّه يظهر منهم أنّ تعلّم السحر فى مورد حرمته و هو غير ما إذا كان لإبطال دعوى النبوّة به لا يترتّب عليه حكم القتل؛ لتعليقهم الحكم بذلك على العامل، إلّا أنّه هنا رواية تدلّ على وجوب قتله أيضاً فى الجملة، و هى رواية إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السّلام)، أنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يقول: من تعلّم شيئاً من السحر كان آخر عهده بربّه، و حدّه القتل إلّا أن يتوب، الحديث «۱» و يظهر من الجواهر الحكم بضعف سند الرواية؛ لحكمه بأنّه لا جابر لها «۲» و منشأه وجود غياث بن كلوب بن قيس فى السند، مع أنّ المحكىّ عن عدّة الشيخ (قدّس سرّه) فى شأنه أنّ العصابة عملت برواياته فيما لم ينكر و لم يكن عندهم خلافه «۳» فإن ثبت إعراض المشهور عن الرواية و الفتوى على طبقها مع كونها بمرأى منهم فهو قادح فيها، و إلّا لا مجال للإعراض عنها كما لا يخفى

(۱) أمّا أصل الثبوت بالإقرار، فيدلّ عليه مضافاً إلى إطلاق دليل نفوذ الإقرار و جوازه فحوى ثبوت ما فيه الحدّ بالإقرار، نظراً إلى أنّه لو كان موجب الحدّ ثابتاً بالإقرار مثل الزنا و اللواط على ما عرفت، فثبوت موجب التعزير به إنّما

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۷، أبواب بقيّة الحدود ب ۳ ح ۲.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۴۳.

(۳) عدّة الأُصول: (۱)/ ۱۴۹.

[الخامس: كلّ من ترک واجباً أو ارتکب حراماً فللإمام (عليه السّلام) و نائبه تعزيره]

الخامس: كلّ من ترك واجباً أو ارتكب حراماً فللإمام (عليه السّلام) و نائبه تعزيره بشرط أن يكون من الكبائر، و التعزير دون الحدّ، و حدّه بنظر الحاكم، و الأحوط له فيما لم يدلّ دليل على التقدير عدم التجاوز عن أقلّ الحدود (١).

يكون بطريق أولى، مضافاً إلى أنّه لا خلاف فيه ظاهراً، و أمّا لزوم التعـدّد أو كفايهٔ المرّهٔ فقد مرّ البحث فيه «١» و أنّه يمكن أن يستفاد من النصوص التى عبّر فيها عن الإقرار بالشّهادهٔ أنّ اعتباره إنّما هو من باب أنّه شهادهٔ على النفس، فيلزم فيه التعدّد؛ لعدم كفايهٔ الشهادهٔ الواحـدهٔ و أمّا الثبوت بالبيّنهٔ، فيدلّ عليه عموم أو إطلاق ما دلّ على اعتبارها فى الموضوعات، و ظاهر المتن عدم اعتبار شـهادهٔ النساء، لكن عرفت أنّ مقتضـى الجمع بين الروايات المختلفهٔ الواردهٔ فى هذه المسألهٔ اعتبار شـهادهٔ النساء منضـمّات فى باب الحدود، و لازمه كفايهٔ شهادهٔ رجل و امرأتين فى المقام؛ لأنّ مقتضى الاعتبار فى باب الحدود الاعتبار فى التعزيرات بطريق أولى التعزيرات

(١) فى هذا الفرع جهات من الكلام:

الاـولى: أنّه هل التعزير فيمن ترك واجباً أو ارتكب محرّماً فى الجملـهٔ ثابت عليه مطلقاً، أو مشـروط بما إذا لم ينته بالنهى و التوبيـخ و نحوهمـا؟ وجهـان: ظـاهر مثـل المتن هو الأوّل، و المحكىّ عن كشف اللثام الثانى؛ نظراً إلى أنّه إذا انتهى بـدون الضـرب لا دليل على التعزير إلّا فى مواضع مخصوصـهٔ ورد النصّ فيها بالتأديب و التعزير «٢»، و لكنّ المستفاد من النصوص الكثيرهٔ الواردهٔ فى موارد متشتّتهٔ أنّ

---

(١) فى ص ٣٤٧- ٣٤٨.

(٢) كشف اللثام: ٢/ ۴١۵.

تفصيل الشريعهٔ فى شرح تحرير الوسيلهٔ - الحدود، ص: ۴١٨

....

وزان التعزير وزان الحـدّ و أنّه قـائم مقامه، غايـهٔ الأمر أنّ اختلاف الموجب أوجب الاختلاف من جهـهٔ الحـدّ و التعزير، فكما أنّ الحدّ يترتّب على موجبه، و لا يتوقّف على عـدم الانتهاء بمثل الموعظـهٔ و التوبيخ، فكذلك التعزير يترتّب على موجبه مطلقاً مضافاً إلى دلالهٔ روايـات متعـدّدهٔ على أنّ اللّه عزّ و جـل جعـل لكـلّ شـىء حـدّا، و جعل على من تعـدّى حـدّا من حـدود اللّه عزّ و جل حـدّا «١» فإنّ مقتضاها ثبوت الحـدّ بالمعنى الأعم من التعزير على كلّ من تعـدّى حـدّا من حـدود اللّه تبارك و تعالى، و لازمه ثبوت الحـدّ بالمعنى المذكور بمجرّد التعدّى من دون توقّف على شىء، و حمل الحدّ على المعنى الأعمّ من التعزير إنّما هو لأجل عدم ثبوت الحدّ المقابل له فى جميع موارد التعـدّى، و لهـذه العلّـهٔ لا يمكن الحمل على خصوص التعزير أيضاً، كما ربّما يشـعر به عبارهٔ الجواهر «٢»، خصوصاً مع التمثيل ببعض الحدود فى بعض هذه الروايات، فراجع الثانيهٔ: اشتراط كونه من الكبائر، و قد وقع التصريح به فى المتن تبعاً لصاحب الجواهر «٣»، و مقتضـى الروايات المتقدّمهٔ الواردهٔ فى ثبوت الحدّ بالمعنى الأعمّ من التعزير على من تعدّى شـيئاً من حدود اللّه تبارك و تعالى عـدم اشتراط هـذا الشـرط؛ لأنّه لا فرق فى التعـدّى عن الحـدود الإلهيّـهٔ بين ما إذا كان كبيراً، و بين ما إذا كان صـغيراً، إلّا أنّه يمكن الاستشهاد على الاشتراط بقوله تعالى:

---

(١) وسائل الشيعهٔ: ١٨/ ٣٠٩ ٣١١ ب ٢ و ٣ من أبواب مقدّمات الحدود.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۴۸.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۴۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۱۹

....

إِنْ تَجْتَنِبُوا كَبائِرَ ما تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنْكُمْ سَيِّئاتِكُمْ وَ نُدْخِلْكُمْ مُدْخَلًا كَرِيماً «۱» نظراً إلى ظهوره فى أنّ اجتناب الكبائر يكفّر الصغائر المعبّر عنها بالسيّئات، فإذا صارت مكفّرة فلا يترتّب عليها التعزير، إلّا أنّ لازم ذلک عدم ثبوت التعزير فى ارتكاب الصغيرة بالإضافة إلى خصوص مجتنب الكبيرة. و أمّا من ارتكب كلتيهما فلا دلالة للآية على العدم كما لا يخفى، إلّا أن يتشبّث بعدم القول بالفصل من هذه الجهة الثالثة: مقدار التعزير، و يستفاد من الجواهر أنّ فيه أقوالًا أربعة «۲»:

أحدها: ما اختاره المحقّق فى الشرائع من أنّه لا يبلغ به حدّ الحرّ فى الحرّ و لا حدّ العبد فى العبد «۳» و فسّر فى الجواهر حدّ الحرّ بالمائة و حدّ العبد بالأربعين، و لم يعلم وجه تفسير حدّ الحرّ بالأكثر و حدّ العبد بالأقلّ، و حكى عن المجلسى (قدّس سرّه) فى المرآة نسبة هذا القول إلى الأصحاب رضوان اللّه تعالى عليهم- «۴» ثانيها: أن لا يبلغ به أدنى الحدّ فى العبد مطلقاً، أى من دون فرق بين الحرّ و العبد، فأكثر مقدار التعزير حينئذٍ تسعة و ثلاثون ثالثها: يجب أن لا يبلغ به أقلّ الحدّ، ففى الحرّ خمسة و سبعون حدّ القيادة، و فى العبد أربعون رابعها: أنّه فيما ناسب الزنا يجب أن لا يبلغ حدّه، و فيما ناسب القذف أو الشرب يجب أن لا يبلغ حدّه، و فيما لا مناسب له يجب أن لا يبلغ أقلّ الحدود و هو خمسة و سبعون حدّ القوّاد، و ظاهر هذا القول أيضاً التفصيل بين الحرّ و العبد فى موارد

---

(۱) سورة النساء ۴: ۳۱.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۴۸.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۸.

(۴) مرآة العقول: ۲۳/ ۳۷۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۲۰

....

ثبوت الفرق، و حكى هذا القول فى محكىّ المسالک عن الشيخ «۱» و الفاضل فى المختلف «۲»، «۳» و ظاهر عبارة الشيخ فى كتاب الخلاف فى باب الأشربة خلاف ذلک، بل خلاف جميع الأقوال الأربعة، قال: لا يبلغ بالتعزير حدّ كامل بل يكون دونه، و أدنى الحدود فى الأحرار ثمانون، فالتعزير فيهم تسعة و سبعون جلدة، و أدنى الحدود فى المماليک أربعون، و التعزير فيهم تسع و ثلاثون «۴» و لو حمل قوله: «و أدنى الحدود فى الأحرار ثمانون» على الخطأ و الاشتباه و تخيّل أنّ أدنى الحدود فيهم ذلک المقدار، لانطبق كلامه على القول الثالث من الأقوال المتقدّمة، و هذه الدعوى غير مستبعدة و عن ابن إدريس حمل كلام الشيخ (قدّس سرّه) على القول الرابع، و قال بعده: «و الذى يقتضيه أُصول مذهبنا و أخبارنا أنّ التعزير لا يبلغ الحدّ الكامل الذى هو المائة، أىّ تعزير كان، سواء كان ممّا يناسب الزنا أو القذف، و إنّما هذا الذى لوّح به شيخنا من أقوال المخالفين، و فرع من فروع بعضهم، و من اجتهاداتهم و قياساتهم الباطلة و ظنونهم العاطلة» «۵» و من الظاهر أنّه لا مجال لحمل كلام الشيخ (قدّس سرّه) على هذا القول؛ لصراحته فى خلافه، و أنّ التعزير لا بدّ و أن يكون ملحوظاً بأدنى الحدود فى الأحرار و المماليک،

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۶۹، ۷۰.

(۲) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۸۲ مسألة ۱۴۱.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۵۷.

(۴) الخلاف: ۵/ ۴۹۷ مسألة ۱۴.

(۵) السرائر: ۳/ ۴۶۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۲۱

....

فالتنزيل المذكور بلا وجه ثمّ لم يعلم أنّ ما جعله ابن إدريس مقتضى أصول المذهب و الأخبار من أنّه لا يبلغ بالتعزير المائة، هل مراده فى خصوص الأحرار أو الأعمّ من المماليك؟ لا وجه لدعوى الثانى، كما أنّ التخصيص بالأوّل يقتضى بيان حكم المماليك أيضاً، خصوصاً بعد تعرّض كلام الشيخ لحكم كليهما ثمّ إنّه يدلّ على القول الثانى صحيحة حمّاد بن عثمان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قلت له: كم التعزير؟ فقال: دون الحدّ، قال: قلت: دون الثمانين؟ قال: لا، و لكن دون أربعين، فإنّها حدّ المملوك، قلت: و كم ذاك؟ قال: على قدر ما يراه الوالى من ذنب الرجل و قوّة بدنه «۱» و دلالتها على أنّ الملحوظ هو أدنى حدود العبد مطلقاً فى الحرّ و العبد واضحة، و يمكن أن يناقش فيها من جهة دلالتها على تقرير الإمام (عليه السّلام) للراوى من جهة تخيّله كون أدنى الحدّ فى الأحرار هو الثمانين، و لأجله سأل عنه، و لم ينكر عليه الإمام (عليه السّلام) بل قرّره على ذلك، فتدبّر و يدلّ على القول الأخير رواية عبيد بن زرارة قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: لو أتيت برجل قذف عبداً مسلماً بالزنا لا نعلم منه إلّا خيراً لضربته الحدّ، حدّ الحرّ إلّا سوطاً «۲» و دلالتها على كونه أقلّ من حدّ القذف الجارى فى خصوص ما إذا كان المقذوف حرّا واضحة، و ظهورها فى تعيّن هذا المقدار محمول على كونه بصدد بيان الحدّ

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۴، أبواب بقيّة الحدود ب ۱۰ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۴، أبواب حدّ القذف ب ۴ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۲۲

....

الأكثر، و لو نوقش فى كون ذلك بعنوان التعزير فهى مندفعة برواية أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: من افترى على مملوك عزّر لحرمة الإسلام «۱» فإنّ مجموع الروايتين يفيد كون تسعة و سبعين تعزيراً فى باب القذف، و يستفاد منه أنّ التعزير فى كلّ أمر لا بدّ و أن يلحظ بالإضافة إلى الحدّ المقرّر فيه، و أنّه يلزم أن يكون أقلّ منه و هنا رواية عمل بمضمونها ابن حمزة «۲»؛ و هى رواية إسحاق بن عمّار قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السّلام) عن التعزير كم هو؟ قال: بضعة عشر سوطاً ما بين العشرة إلى العشرين «۳» و رواية مرسلة رواها الصدوق قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لا يحلّ لوالٍ يؤمن باللّه و اليوم الآخر أن يجلد أكثر من عشرة أسواط إلّا فى حدّ، و أذن فى أدب المملوك من ثلاثة إلى خمسة «۴» و قد مرّ غير مرّة أنّ مثل هذا النحو من الإرسال غير قادح فى حجّية الرواية، و لكنّ الإشكال فى أنّه غير معمول بها؛ لخروجه عن الأقوال الأربعة المتقدّمة، و لم يوجد من عمل بها و ربّما يقال فى مقام الجمع بين صحيحة حمّاد المتقدّمة و موثّقة إسحاق بن عمّار: أنّه لا بدّ من رفع اليد عن ظهور الموثّقة و حملها على المثال؛ لقوّة ظهور الصحيحة فى جواز التعزير بأكثر من عشرين، و أنّه على تقدير المعارضة يكون الترجيح مع الصحيحة؛ لاعتضادها بإطلاقات

أدلّة التعزير، فإنّ المقدار الثابت إنّما هو عدم

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۳۶، أبواب حدّ القذف ب ۴ ح ۱۲.

(۲) الوسيلة: ۴۲۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۳، أبواب بقيّة الحدود ب ۱۰ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۴، أبواب بقيّة الحدود ب ۱۰ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۲۳

....

بلوغ التعزير مقدار الحدّ، و أمّا تقييده بأكثر من ذلك فلم يثبت و يندفع مضافاً إلى ما عرفت من عدم اختصاص الرواية فى المقام بخصوص الصحيحة و الموثّقة؛ لدلالة رواية عبيد بن زرارة المتقدّمة على القول الرابع كما مرّ بأنّه على تقدير المعارضة لا يكون الترجيح مع الصحيحة؛ لأنّه يكون هنا فى مقابل إطلاقات أدلّة التعزير عنوانان:

أحدهما: عنوان ما دون الأربعين. و ثانيهما: عنوان بضعة عشر أسواطاً. و هما عنوانان متغايران، خصوصاً مع ملاحظة الاختلاف فى الحدّ الأقلّ للتعزير أيضاً؛ لأنّ مقتضى الأوّل جواز الاكتفاء بالواحد أو الاثنين أيضاً، و مقتضى الثانى لزوم أن لا يكون أقلّ من بضعة عشر، و لا مجال لترجيح أحدهما على الآخر مع هذا الاختلاف هذا، و الذى يقتضيه التحقيق أنّ الموثّقة أيضاً خارجة عن الاعتبار؛ لإعراض المشهور عنها و خروجها عن الأقوال الأربعة المتقدّمة، و اللازم ملاحظة الصحيحة مع رواية عبيد بن زرارة، و لا يبعد بملاحظة المناقشة المتقدّمة الواردة فى الصحيحة ترجيح رواية عبيد، خصوصاً مع كونها مساعدة للاعتبار أيضاً، فإنّ مقتضاها رعاية المناسبة بين التعزير و الحدّ، و يؤيّده الحكم بالتسعة و التسعين إمّا متعيّناً و إمّا بعنوان الحدّ الأكثر فى الموارد التى يكون الحدّ فيها على فرض ثبوت موجبه هى المائة، كما فى المجتمعين تحت إزار واحد على ما عرفت «۱» و بعد ذلك كلّه فالمسألة غير صافية عن الإشكال، و مقتضى الاحتياط كما أفاد فى المتن رعاية أقلّ الحدود؛ و هو الأربعون و إن كان فى العبارة مسامحة؛ لأنّه قد

(۱) فى ص ۳۱۲ ۳۱۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۲۴

[السادس: قيل: إنّه يكره أن يزاد فى تأديب الصبىّ على عشرة أسواط]

السادس: قيل: إنّه يكره أن يزاد فى تأديب الصبىّ على عشرة أسواط، و الظاهر أنّ تأديبه بحسب نظر المؤدِّب و الولىّ، فربّما تقتضى المصلحة أقلّ و ربّما تقتضى الأكثر، و لا يجوز التجاوز، بل و لا التجاوز عن تعزير البالغ، بل الأحوط دون تعزيره، و الأحوط منه الاكتفاء بستّة أو خمسة (۱).

جعل فيها مقتضى الاحتياط عدم التجاوز عن أقلّ الحدود، مع أنّ مقتضاه عدم البلوغ إليه كما لا يخفى ثمّ لا يخفى أنّ البحث فى مقدار التعزير إنّما هو فى التعزيرات التى ليس لها مقدّر شرعىّ، و أمّا ما كان له مقدّر شرعىّ، فمع كونه من مصاديق التعزير، كما فى الموارد الخمسة المذكورة فى المسالك «۱» فى شرح قول المحقّق فى أوّل بحث كتاب الحدود فى ضابطة الحدّ و التعزير «۲» فخارج عن محلّ البحث، و أمّا مع عدم كونه من مصاديق التعزير كما احتملناه و اعترضنا على المسالك على ما عرفت هناك فلا يرتبط

بالمقام أصلًا

(۱) الظاهر أنّ المراد من تأديب الصبى فى هذا الفرع هو التأديب فى الأمور المتعارفة التى يتعارف فيها تأديب الصبىّ، و لا يشمل مثل ارتكاب المحرّمات الشرعية مثل الزنا و اللواط، فإنّ مقدار التعزير فيها ما مرّ فى الفرع السابق؛ لإطلاق أدلّة تقدير التعزير و عدم اختصاصها بغير الصبى، فإذا زنى صبىّ يكون مقدار تعزيره ما عرفت، مضافاً إلى أنّ الحكم فيها هو اللزوم و الوجوب؛ لعدم الفرق بين الحدّ و التعزير من هذه الجهة، و أمّا التأديب المتعارف فى الصبيان فالظاهر

---

(۱) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۳۲۶.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۳۲.

....

أنّ حكمه هو الرجحان غير البالغ حدّ الوجوب و الظاهر أنّه لا دليل على القول المحكىّ فى المتن لا بالإضافة إلى عدم كراهة عشرة أسواط، و لا بالنسبة إلى كراهة ما زاد. و ما فى مرسلة الفقيه المتقدّمة فى الفرع السابق من قول رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): «لا يحلّ لوالٍ يؤمن باللّه و اليوم الآخر أن يجلد أكثر من عشرة أسواط إلّا فى حدّ» فالظاهر أنّ مورده التعزير فى الموارد المناسبة للحدّ، خصوصاً بملاحظة ذكر الوالى، لا ما يشمل التأديب فى المقام، مع أنّ مقتضاه عدم جواز ما زاد، لا مجرّد الكراهة و الروايات الواردة فى المقام أربعة: اثنتان منها واردتان فى تأديب الأب للصبى، و واحدة فى تأديب اليتيم، و الرابعة فى تأديب المعلّم أمّا ما ورد فى تأديب الصبىّ فموثّقة حمّاد بن عثمان قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): فى أدب الصبىّ و المملوک، فقال: خمسة أو ستّة، و أرفق «۱» و الظاهر أنّ المراد هو الرفق فى الكيفيّة و موثّقة إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): ربّما ضربت الغلام فى بعض ما يجرم، قال: و كم تضربه؟ قلت: ربّما ضربته مائة، فقال: مائة؟! مائة؟! فأعاد ذلک مرّتين، ثمّ قال: حدّ الزنا؟! اتّق اللّه، فقلت: جعلت فداک فكم ينبغى لى أن أضربه؟ فقال: واحداً، فقلت: و اللّه لو علم أنّى لا أضربه إلّا واحداً ما ترک لى شيئاً إلّا أفسده، قال: فاثنين، فقلت: هذا هو هلاكى، قال: فلم أزل أماكسه حتّى بلغ خمسة، ثمّ غضب فقال: يا إسحاق إن كنت تدرى حدّ ما أجرم فأقم الحدّ فيه،

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۱، أبواب بقيّة الحدود ب ۸ ح ۱.

....

و لا تعدّ حدود اللّه «۱» و الظاهر أنّ المراد من الجملة الأخيرة الإرجاع إلى تشخيص الأب ما تقتضيه المصلحة من مقدار التعزير، فمرجعه إلى تجويز إقامة ذلک المقدار، و عدم جواز التعدّى عنه. و عليه فالرواية تكون مستندة لما استظهر فى المتن من الإرجاع إلى نظر الولىّ و رعاية المصلحة، و لكن ذلک لا ينافى كون مقتضى الاحتياط الاكتفاء بستّة أو خمسة المذكورة فى الرواية الأولى، خصوصاً مع احتمال كون المراد بالرفق المأمور به فيها هو الرفق من جهة الكميّة بعدم التجاوز عن العدد المذكور فيها ثمّ إنّ الاحتياط بعدم التجاوز عن تعزير البالغ، بل عدم البلوغ إليه لعلّ الوجه فيه أنّ مورد تعزير البالغ إنّما هو الأُمور المحرّمة غير المشروعة، فإذا كان التعزير فيه بمقدار مخصوص فتأديب الصبى فى الأُمور المتعارفة ينبغى أن يكون أقلّ من ذلک، كما لا يخفى و أمّا ما ورد فى اليتيم

فموثّقـة غياث بن إبراهيم، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): أدِّب اليتيم ممّا تؤدِّب منه ولدك، و اضـربه ممّا تضرب منه ولدك «۲». و ظاهرهـا اشـتراكه مع الصبى فى الحكم، فيجرى فيه مـا يجرى فيه و أمّا مـا ورد فى المعلّم فرواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) ألقى صبيان الكتاب ألواحهم بين يديه ليخيّر بينهم، فقال: أما أنّها حكومة، و الجور فيها كالجور فى الحكم، أبلغوا معلّمكم إن ضربكم فوق ثلاث ضربات فى الأدب اقتصّ منه «۳».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۹، أبواب بقيّة الحدود ب ۳۰ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۵/ ۱۹۷، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد ب ۸۵ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۸۲، أبواب بقيّة الحدود ب ۸ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۲۷

....

و لا دليل على اتّحاد المعلّم مع غيره من مثل الأب و مؤدِّب اليتيم فى الحكم، و إن كان ظاهر إطلاق المتن يقتضى الاتّحاد

[تتمّة]

تتمّة

ينبغى بعد التعرّض لمسألة التعزير من جهة المقدار و الكميّة التعرّض لها من جهة الكيفيّة، و أنّه هل يكون له أنواع مختلفة، أو ينحصـر بالضـرب؟ لا بكلّ آلـة بل بخصوص السوط، فلا مجال للضـرب بغيره، فضـلًا عن غير الضـرب من الحبس و التغريم المالى و المنع من بعض المزايـا و الحقوق التى كـانت له، و لم أدر من تعرّض فى باب التعزير لهـذه الجهـة و الظاهر أنّ اسـتفادة تعميم التعزير من طريق حكومـة الفقيه العادل و سعة حكومته لكلّ ما كان للرسول (صلّى اللّه عليه و آله) التصدّى له و الحكم فيه ممّا لا مجال له أصلًا، فإنّ ثبوت هذه الحكومة و الولاية للفقيه الجامع للشـرائط فى عصر الغيبة و إن كان أمراً ظاهراً يقتضيه العقل و النقل من الكتاب و السنّة، إلّا أنّها لا تقتضـى كون اختيار مصاديق التعزير و التأديب بيد الحكّام بعد عدم اقتضاء الدليل الشـرعى للتعميم، كما أنّ ثبوت تلك الولاية لا يقتضـى أن يكون أمر الحـدود بأيديهم، فلا يجوز للحاكم أن يجرى على الزانى بدل مائة جلدة الثابت بالكتاب و السـنّة تعزيراً آخر بـدنيّاً أو ماليّاً أو غيرهمـا، فكـذلك التعزير، فإنّه إذا اقتضـى دليله نوعاً خاصّاً لا يجوز التعـدّى عن ذلك النوع، و لو كانت دائرة ولاية الفقيه متّسعة بتمام المعنى فاللّازم ملاحظـة الـدليل، فنقول: يمكن اسـتفادة العموم من الإطلاقات الواردة فى التعزير، الدالّـة على ثبوت نفس هذا العنوان من دون التعرّض لكيفيّة خاصّة، فإنّ مقتضاها لزوم هذا العنوان المساوق للتأديب، و الروايات المتقدّمة الواردة فى

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۲۸

....

مقـدار التعزير و أنّه ما دون الأربعين أو بضـعة عشـر أسواطاً و غيرهما من التعبيرات لا يظهر منها تقييـد المطلقات بالإضافة إلى الكيفيّة أيضاً، فإنّ ظاهرها أنّه لو أُريـد التعزير بالضـرب بالسوط فمقداره كذا، و أمّا أنّه يجب أن يكون الضـرب بخصوص السوط بحيث كان مرجعها إلى التقييـد من جهتين: إحـداهما: لزوم كونه بنحو الضرب بالسوط. و ثانيتهما: لزوم رعايـة المقـدار المـذكور فيها بنحو الحدّ الأكثر أو مطلقاً فالظـاهر عـدم دلالتها على ذلك، و عليه فيمكن الرجوع إلى المطلقات و الحكم بعـدم لزوم التعزير بالضـرب بالسوط على سبيـل التعيّن، كمـا لا يخفى و يـدلّ على العموم أيضـاً روايـة حفص بن البخترى، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّلام) قـال: أُتى أمير

المؤمنین (علیه السّلام) برجل وجد تحت فراش رجل، فأمر به أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فلوّث فی مخرأة «۱» و المخرأة اسم مکان من الخرء و هو الغائط، و تناسب هذا النحو من التعزیر مع اللواط أو مقدّماته واضح و روایهٔ السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قضی النبیّ (صلّی اللّه علیه و آله) فیمن سرق الثمار فی کمّه، فما أکلوا منه فلا شیء علیه، و ما حمل فیعزّر و یغرم قیمته مرّتین «۲» و الظاهر أنّ الکِمّ بالکسر و معناه الغلاف الذی یحیط بالثمر فیستره ثمّ ینشقّ منه، و لیس هو الکُمّ بالضم مدخل الید و مخرجها من الثوب. و روی فی الوافی بدل: فما أکلوا منه «فما أکل منه» «۳» و هو الظاهر، و منشأ نفی الشیء علیه باعتبار کونه حقّ المارّهٔ ظاهراً، و الاستدلال بالروایهٔ علی المقام مبنیّ علی کون قوله (علیه السّلام):

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۲۴، أبواب حدّ اللواط ب ۶ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۶، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۳ ح ۲.

(۳) الوافی: ۱۵/ ۴۳۲، و کذا فی التهذیب: ۱۰/ ۱۱۰ ح ۴۳۱، و الکافی: ۷/ ۲۳۰ ح ۳، و الوسائل طبعهٔ آل البیت (علیهم السّلام).

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۴۲۹

....

«و یغرّم قیمته ..» عطف تفسیر و بیاناً لقوله (علیه السّلام): «فیعزّر»؛ لأنّه حینئذٍ یدلّ علی أنّ التغریم تعزیر، فلا یختصّ التعزیر بالسوط مع أنّه ممنوع؛ لظهورها و لا أقلّ احتمالها احتمالًا مساویاً للاحتمال الأوّل فی کون التغریم أمراً آخر زائداً علی التعزیر، و فی الحقیقهٔ یکون التعزیر بدل الحدّ فی مورد ثبوت القطع فی السرقهٔ، و التغریم بدل ضمان المال المسروق الذی یکون علی عهدهٔ السارق، و یؤیّد ما ذکرنا أنّ الغرامهٔ إنّما تدفع إلی صاحب الثمار، و المراد منها باعتبار کلمهٔ «مرّتین» هو ضعف القیمهٔ الفعلیّهٔ، باعتبار أنّ الثمار لو لم یسرق فی کمّه لکان یزید قیمته بعداً، و من الظاهر أنّ التغریم بدل التعزیر لا یرتبط بصاحب المال، بل ببیت المال کلّ ذلک مضافاً إلی أنّ المحکیّ عن المجلسی فی المرآهٔ: أنّه لم یعمل علی طبق هذه الروایهٔ أحد من الأصحاب «۱» هذا، و لکنّ الروایهٔ السابقهٔ بضمیمهٔ الإطلاقات بالتقریب المزبور یکفی لاستفادهٔ التعمیم فی باب التعزیر منها، کما لا یخفی.

---

(۱) مرآهٔ العقول: ۲۳/ ۳۵۹.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۴۳۱

[الفصل الرابع فی حدّ المسکر]

اشارهٔ

الفصل الرابع فی حدّ المسکر و النظر فی موجبه و کیفیّته و أحکامه

[القول فی موجبه و کیفیّته]

اشارهٔ

القول فی موجبه و کیفیّته

[مسألة (۱): وجب الحدّ على من تناول المسكر أو الفقّاع و إن لم يكن مسكراً]

مسألة (۱): وجب الحدّ على من تناول المسكر أو الفقّاع و إن لم يكن مسكراً، بشرط أن يكون المتناول بالغاً عاقلًا مختاراً عالماً بالحكم و الموضوع، فلا حدّ على الصبىّ و المجنون و المكره و الجاهل بالحكم و الموضوع أو أحدهما، إذا أمكن الجهل بالحكم فى حقّه (۱).

---

(۱) ينبغى أن يتكلّم فى هذه المسألة من جهات:

الأولى: فى حرمة تناول المسكر أو مثله فى الشريعة الإسلاميّة، و لا خفاء فيها؛ لدلالة الكتاب و السنّة و الإجماع عليها، بل ربّما تعدّ من ضروريّات الإسلام، و سيأتى البحث فى هذه الجهة، و يستفاد من الروايات أنّ حرمة الخمر كانت ثابتة فى جميع الشرائع و الأديان، و لا اختصاص لذلك بالإسلام، و من جملة الأدلّة

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۳۲

....

على ثبوت الحرمة الأدلّة الدالّة على ثبوت الحدّ على المتناول، فإنّه لا معنى له مع عدم الحرمة كما هو واضح الثانية: يستفاد من المتن أنّ موجب الحدّ فى المقام أمران:

أحدهما: تناول المسكر، و لا بدّ من البحث فى العنوان المضاف إليه و هو المسكر، و العنوان المضاف و هو التناول، فنقول:

أمّا الأوّل: فربّما يقال كما قيل-: بأنّ المسكر عبارة عمّا يحصل معه اختلال الكلام المنظوم و ظهور السرّ المكتوم، كما أنّه قيل: إنّه عبارة عمّا يغيّر العقل، و يحصل معه سرور و قوّة النفس فى غالب المتناولين، أمّا ما يغيّر العقل لا غير فهو المرقد إن حصل معه تغيّب الحواسّ الخمس، و إلّا فهو المفسد للعقل كما فى البنج «۱» و الحقّ أن عنوان المسكر كعنوان الخمر من العناوين العرفيّة التى لا بدّ فى تشخيصها من الرجوع إلى العرف؛ لعدم الفرق بينه و بين سائر العناوين العرفيّة، و العرف يفرق بين هذا العنوان و بين عنوان المرقد و عنوان المخدّر و سائر العناوين المشابهة، فاللّازم الرجوع إليهم و أمّا الثانى: فلا خفاء فى صدق عنوان التناول و تحقّقه بالشرب الطبيعى، كما أنّه لا خفاء فى تحقّقه بالاصطباغ الذى هو عبارة عن جعل المسكر إداماً، بأن يغمس الخبز فيه و يصبغ به، كما يغمس بماء اللحم و يصبغ به، كما أنّ الظاهر تحقّقه فيما إذا جعل الخمر فى كبسول و بلعه، و أمّا صورة الامتزاج فسيأتى البحث فيها عند تعرّض المتن إن شاء اللّه تعالى و لا شبهة فى عدم صدق التناول فى مثل التضميد و الاطلاء، بل و الاحتقان،

---

(۱) راجع التنقيح الرائع: ۴/ ۳۶۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۳۳

....

و أمّا فى التسعّط و هو الإدخال فى الأنف، ففى المسالك العدم حيث لا يدخل الحلق «۱»، و فى القواعد الحدّ «۲»، و علّله فى كشف اللثام بأنّه يصل إلى باطنه من حلقه، و بالنهى عن الاكتحال به، و الإسعاط أقرب منه وصولًا إلى الجوف «۳» و الظاهر أنّه مع العلم بدخول الحلق و الوصول إلى الجوف يتحقّق عنوان التناول، و مع العلم بالعدم أو الشكّ فى الدخول و الوصول لا مجال للحدّ أصلًا و لو عجن بالخمر مثلًا عجيناً، ففى محكيّ القواعد وجوب الحدّ «۴»، و فى محكيّ التحرير سقوطه؛ لأنّ النار أكلت أجزاء الخمر، ثمّ قال: نعم يعزّر «۵»، و الظاهر أنّه لا يتحقّق عنوان التناول هنا عرفاً، كما لا يقال لمن أكل الخبز الذى عجن عجينه بالماء: إنّه تناول الماء، و لا

فرق بينهما أصلًا ثمّ الظاهر ثبوت الحدّ فيما إذا تحقّق الإسكار بسبب التزريق؛ لصدق تناول المسكر، نظير التزريق المرقد أو المخدّر الموجب لتحقّق الرقود و التخدير ثانيهما: الفقّاع و إن لم يكن مسكراً، فإنّه أيضاً يوجب الحدّ، و سيأتى التعرّض للروايات الدالّة على كلا الموجبين فى شرح المسألة الثانية إن شاء اللّه ثمّ إنّ الدليل على اعتبار شرطيّة البلوغ و العقل و الاختيار فى ترتّب الحدّ قد تقدّم البحث عنه فيما سبق «۶» و لا طائل تحت الإعادة و أمّا اعتبار العلم بالحكم و الموضوع، فيدلّ عليه مضافاً إلى أنّه مع الجهل

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۵۸.

(۲) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۴.

(۳) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۹.

(۴) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۴، تحرير الأحكام: ۲/ ۲۲۷.

(۵) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۴، تحرير الأحكام: ۲/ ۲۲۷.

(۶) فى ص ۸۱ ۸۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۳۴

....

بأحدهما ترتفع فعليّة الحرمة، و لا مجال للحدّ مع عدم الفعلية. نعم، فى الجاهل المقصّر الملتفت القادر على السؤال و الفحص يشكل الحكم؛ لعدم ارتفاع الفعليّة بالإضافة إليه، و وضوح كون ترتّب الحدّ دائراً مدارها الروايات الكثيرة الواردة فى الجهل بالحكم، مثل: صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام)، قال: لو أنّ رجلًا دخل فى الإسلام و أقرّ به، ثمّ شرب الخمر و زنى و أكل الربا، و لم يتبيّن له شىء من الحلال و الحرام، لم أقم عليه الحدّ إذا كان جاهلًا، إلّا أن تقوم عليه البيّنة أنّه قرأ السورة التى فيها الزنا و الخمر و أكل الربا، و إذا جهل ذلك أعلمته و أخبرته، فإن ركبه بعد ذلك جلدته و أقمت عليه الحدّ «۱» و صحيحة محمّد بن مسلم قال: قلت لأبى جعفر (عليه السّلام): رجل دعوناه إلى جملة الإسلام فأقرّ به، ثمّ شرب الخمر و زنى و أكل الربا، و لم يتبيّن له شىء من الحلال و الحرام، أُقيم عليه الحدّ إذا جهله؟ قال: لا، إلّا أن تقوم عليه بيّنة أنّه قد كان أقرّ بتحريمها «۲» و مثلها رواية أبى عبيدة «۳» و رواية ابن بكير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: شرب رجل الخمر على عهد أبى بكر، فرفع إلى أبى بكر، فقال له: أشربت خمراً؟ قال: نعم، قال: و لم و هى محرّمة؟ قال: فقال له الرجل: إنّى أسلمت و حسن إسلامى، و منزلى بين ظهرانىّ قوم يشربون الخمر و يستحلّون، و لو علمت أنّها حرام اجتنبتها، فالتفت أبو بكر إلى عمر، فقال: ما تقول فى أمر هذا الرجل؟ فقال عمر: معضلة و ليس لها إلّا أبو الحسن، فقال أبو بكر: ادع لنا عليّاً، فقال عمر: يؤتى الحكم فى بيته، فقام و الرجل

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۳ ۳۲۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۴ ح ۱- ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۳ ۳۲۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۴ ح (۱) ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۳- ۳۲۴، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۴ ح ۱- ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۳۵

[مسألة ۲: لا فرق فى المسكر بين أنواعه]

مسألة ۲: لا فرق فى المسكر بين أنواعه كالمتّخذ من العنب: و هو الخمر، أو التمر: و هو النبيذ، أو الزبيب: و هو النقيع، أو العسل: و هو

البتع، أو الشـعير: و هو المزر، أو الحنطة أو الذرّة أو غيرها، و يلحق بالمسـكر الفقّاع و إن فرض أنّه غير مسـكر، و لو عمل المسـكر من شيئين فما زاد ففى شربه حدّ (۱).

معهما و من حضـرهما من الناس حتّى أتوا أمير المؤمنين (عليه السّلام)، فأخبراه بقصّة الرجل و قصّ الرجل قصّته، فقال: أبعثوا معه من يـدور به على مجالس المهاجرين و الأنصار، من كان تلا عليه آيـة التحريم فليشـهد عليه، ففعلوا ذلك به، فلم يشـهد عليه أحد بأنّه قرأ عليه آية التحريم، فخلّى سبيله، فقال له: إن شربت بعدها أقمنا عليك الحد «۱» و روى نحوها أبو بصير «۲» و يظهر منها «۳» أنّها كانت أوّل قضيّة قضـى بها بعد رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله)، كما أنّه يظهر منها حضور سلمان الفارسى فى هذه القصّة، و أنّه قال لعلى (عليه السّلام): لقـد أرشـدتهم، فقال على (عليه السّلام): إنّما أردت أن اجدّد تأكيد هذه الآية فىّ و فيهم أ فَمَنْ يَهْدِى إِلَى الْحَقِّ أَحَقُّ أَنْ يُتَّبَعَ أَمَّنْ لا يَهِدِّى إِلّا أَنْ يُهْدى فَما لَكُمْ كَيْفَ تَحْكُمُونَ «۴»

(۱) الدليل على عدم الفرق فى المسكر بين أنواعه و عدم اختصاص الحدّ بالخمر روايات متعدّدة، مثل:

صحيحة أبى الصباح الكنانى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: كلّ مسكر من الأشربة يجب فيه كما يجب فى الخمر من الحدّ «۵».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۳، أبواب حدّ المسكر ب ۱۰ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸ ۴۷۵، أبواب حدّ المسكر ب ۱۰ ح ۱.

(۳) أى من رواية أبى بصير، المرويّة فى الكافى: ۷/ ۲۴۹ ح ۴.

(۴) سورة يونس ۱۰: ۳۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۳، أبواب حدّ المسكر ب ۷ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۳۶

....

و صـحيحة سـليمان بن خالد قال: كان أمير المؤمنين (عليه السّلام) يجلد فى النبيذ المسـكر ثمانين كما يضـرب فى الخمر، و يقتل فى الثالثـة كما يقتل صاحب الخمر «۱» هكـذا فى التهذيب و الاسـتبصار و الوسائل، و الظاهر أنّ سـليمان بن خالد من أصـحاب الصادقين (عليهما السّلام)، و لا يمكن له نقل فعل أمير المؤمنين (عليه السّلام) من دون واسـطة، فالظاهر أنّ الناقل له هو الإمام (عليه السّلام) و موثّقة أبى بصـير، عن أحدهما (عليهما السّلام) قال: كان على (عليه السّلام) يضرب فى الخمر و النبيذ ثمانين، الحديث «۲» و صحيحة بريد بن معاوية قال: سـمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: إنّ فى كتاب علىّ (عليه السّلام): يضـرب شارب الخمر ثمانين و شارب النبيذ ثمانين «۳» و غير ذلك من الروايات الدالّـة على عـدم الاختصاص لكن فى مقابلها روايـة أبى الصـباح الكنانى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى حديث، قلت: أ رأيت إن أُخذ شارب النبيذ و لم يسكر أ يجلد؟ قال: لا «۴» و صحيحة محمّد بن مسلم قال: سألته عن الشارب، فقال: أمّا رجل كانت منه زلّة فإنّى معزّره، و أمّا آخر يدمن فإنّى كنت منهكه عقوبة؛ لأنّه يستحلّ المحرّمات كلّها، و لو ترك الناس و ذلك لفسدوا «۵».

---

(۱) التهذيب: ۱۰/ ۹۷ ح ۳۷۴، الإستبصار: ۴/ ۲۳۵ ح ۸۸۵، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۸، أبواب حدّ المسكر ب ۱۱ ح ۱۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۹، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۸، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۹، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۴.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۰، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۳۷

....

و ربّما يناقش فى سند الأولى و إن وصفه فى الجواهر بالصحة «۱» باشتراك محمّد ابن فضيل الراوى عن أبى الصباح بين الثقة و غيرها، كما أنّ الشيخ (قدّس سرّه) حملها على التقيّة؛ لأنّها موافقة للعامّة «۲» و لكنّ الظاهر و لو بقرينة الروايات المتقدمة إرجاع الضمير في «لم يسكر» إلى النبيذ، و مرجعه إلى عدم كون النبيذ مسكراً، لا إلى شارب النبيذ، و يدلّ عليه صحيحة الحلبى قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) قلت: أ رأيت إن أُخذ شارب النبيذ و لم يسكر أ يجلد ثمانين؟ قال: لا، و كلّ مسكر حرام «۳» فإنّ ذيلها يدلّ على أنّ المفروض عدم مسكريّة النبيذ، كما لا يخفى ثمّ إنّه ربّما يستشعر من المتن اختصاص التحريم الموجب للحدّ بالأشربة المسكرة، كما أنّه يشعر بذلك صحيحة أبى الصبّاح المتقدّمة الدالّة على أنّ «كلّ مسكر من الأشربة يجب فيه كما يجب فى الخمر من الحدّ» و لكنّ الظاهر عدم الاختصاص؛ لعدم ثبوت المفهوم للصحيحة، و دلالة صحيحة الحلبى الأخيرة على أنّ «كلّ مسكر حرام»، و ليس مفادها مجرّد الحرمة التى هى أعمّ من ثبوت الحدّ؛ لعدم الملازمة بينها و بينه، فإنّ وقوعه فى مقام التعليل لعدم ثبوت الحدّ فى النبيذ غير المسكر يظهر منه أنّ المراد هى الحرمة الموجبة للحدّ كما هو ظاهر، هذا ما ورد فى مثل الخمر و أمّا ما ورد فى الفقّاع فروايات متعدّدة أيضاً، مثل:

صحيحة محمّد بن إسماعيل بن بزيع، عن أبى الحسن (عليه السّلام) قال: سألته عن

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۵۱.

(۲) التهذيب: ۱۰/ ۹۶، الإستبصار: ۴/ ۲۳۶.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۹، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۳۸

[مسألة ۳: لا إشكال فى حرمة العصير العنبى]

مسألة ۳: لا إشكال فى حرمة العصير العنبى سواء غلي بنفسه أو بالنار أو بالشمس، إلّا إذا ذهب ثلثاه أو ينقلب خلّاً لكن لم يثبت إسكاره، و فى إلحاقه بالمسكر فى ثبوت الحدّ و لو لم يكن مسكراً إشكال، بل منع، سيّما إذا غلي بالنار أو بالشمس، و العصير الزبيبى و التمرى لا يلحق بالمسكر حرمةً و لا حدّا (۱).

الفقّاع؟ فقال: (هو خ ل) خمر، و فيه حدّ شارب الخمر «۱» و موثّقة ابن فضّال قال: كتبت إلى أبى الحسن (عليه السّلام) أسأله عن الفقّاع؟ فقال: هو الخمر، و فيه حدّ شارب الخمر «۲» و غير ذلك من الروايات الدالّة عليه ثمّ إنّ ما ورد فى المتن من ثبوت حدّ الشرب فيما لو عمل المسكر من شيئين فما زاد يظهر وجهه ممّا ذكرنا من تعليق الحكم على كلّ مسكر، من دون فرق بين أفراده

(۱) قد تحقّقت الشهرة العظيمة، بل دعوى الإجماع و الاتّفاق على حرمة العصير المغلى مطلقاً، سواء غلى بنفسه أو بالنار أو بالشمس، و الروايات الدالّة على ذلك كثيرة، و منها الرواية الآتية التى ربّما يستدلّ بها على ثبوت الحدّ، الدالّة على أنّ الحرمة كانت أمراً مفروغاً عنه عند السائل، و قد قرّره الإمام (عليه السّلام) على ذلك كما أنّه لا خلاف و لا إشكال فى أنّه بعد ذهاب الثلثين أو الانقلاب إلى

عنوان حلال کالخلّ مثلًا لا مجال للحدّ؛ لعدم الحرمة بوجه، و لا ینبغی الإشکال أیضاً فی الحرمة و ثبوت الحدّ فیما إذا اتّصف العصیر العنبی بالإسکار؛ لما عرفت من عموم دلیل حرمـة المسکر و إیجابه للحدّ إنّما الإشکال فی ثبوت الحدّ مع فرض عدم الإسکار، ففی الجواهر دعوی نفی

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۷۹، أبواب حدّ المسکر ب ۱۳ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۷/ ۲۸۷، کتاب الأطعمة و الأشربة، أبواب الأشربة المحرّمة ب ۲۷ ح ۲.

....

وجدان الخلاف فیه «۱» و عن المسالک: مذهب الأصحاب أنّ العصیر العنبی إذا غلا بأن صار أسفله أعلاه یحرم، و یصیر بمنزلة الخمر فی الأحکام «۲»، و عن الریاض: و کأنّه إجماع بینهم کما صرّح به فی التنقیح «۳» و غیره، و لم أقف علی حجّة معتدٌّ بها سواه «۴» لکن عن کشف اللثام: لم أظفر بـدلیل علی حـدّ شـاربه ثمـانین و لا بقائل قبل الفاضل «۵» سوی المحقّق «۶»، «۷» أقول: الـدلیل الذی ربّما یتوهّم الاستدلال به هی موثّقة معاویة بن عمّار، قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن الرجل من أهل المعرفة بالحقّ یأتینی بالبختج و یقول: قد طبخ علی الثلث، و أنا أعرف أنّه یشربه علی النصف، أ فأشربه بقوله و هو یشربه علی النصف؟ فقال: خمر لا تشربه، قلت: فرجل من غیر أهل المعرفة ممّن لا نعرفه یشربه علی الثلث، و لا یستحلّه علی النصف، یخبرنا أنّ عنده بختجاً علی الثلث قد ذهب ثلثاه و بقی ثلثه یشرب منه؟ قال: نعم «۸» نظراً إلی أنّ البختج معناه: مطلق العصیر المطبوخ و هی معرّب «پخته»، کما قد فسّره به جماعة، منهم: المحدّث الکاشانی «۹» و لیس عصیراً مطبوخاً خاصّاً کما

---

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۴۵۲.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۵۹.

(۳) التنقیح الرائع: ۴/ ۳۶۸.

(۴) ریاض المسائل: ۱۰/ ۱۳۷.

(۵) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۶۳.

(۶) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۴۹.

(۷) کشف اللثام: ۲/ ۴۱۷.

(۸) وسائل الشیعة: ۱۷/ ۲۳۴، کتاب الأطعمة و الأشربة، أبواب الأشربة المحرّمة ب ۷ ح ۴.

(۹) الوافی: ۲۰/ ۶۵۴.

....

یظهر من بعض الأعاظم «۱» و تقریب الاستدلال، أنّ حمل عنوان الخمر علیه إمّا أن یکون حقیقیّا، کما قد حکی عن جماعة کالکلینی «۲» و الصدوق «۳» و بعض آخر منّا «۴»، و عن البخاری من العامّـة من أنّه یطلق علیه الخمر کذلک «۵»، «۶» و إمّا أن یکون تنزیلیّاً، و مقتضـی إطلاـق التنزیل ثبوت جمیع أحکام الخمر له، و منها: ترتّب الحـدّ علیه و یرد علی الاستدلال بها أوّلًا: أنّ الروایـة علی ما رواه

الكلينى لا تكون مشتملة على لفظة «خمر» فى الجواب الأوّل، بل كان الجواب مجرّد قوله «لا تشربه» «۷» و من المعلوم أنّ هذا القول لا دلالـة له إلّا على مجرّد الحرمـة، و هى لا ـ تكون مسـتلزمة لترتّب الحـدّ بوجه. نعم، فى نسـخة التهـذيب الموجودة عنـدنا تكون الرواية مشـتملة على تلك اللفظة «۸» و إن لم تنقل فى شـىء من الوافى و الوسائل مع نقلهما الروايـة عن الشيـخ، و شـدّة المراقبـة فى النقل، و كمـال التحفّـظ عليه من دون زيادة و لا نقصان، و لا مجال للرجوع إلى أصالـة عـدم الزيادة و ترجيحها على أصالـة عـدم النقيصـة بعد ثبوت الأضبطيّة للكافى فى نقل الأحاديث الناشئة من تمحّض الكلينى (قدّس سرّه) فيه

---

(۱) مستند تحرير الوسيلة، كتاب الحدود: ۲۰۲.

(۲) الكافى: ۶/ ۴۱۲ باب «أنّ الخمر إنّما حرّمت لفعلها، فما فَعَل فِعْل الخمر فهو خمرٌ».

(۳) المقنع: ۴۵۳، الفقيه: ۴/ ۵۶ ۵۷.

(۴) كالشيـخ فى الخلاف: ۵/ ۴۷۵ مسألة ۳ و المبسوط: ۸/ ۵۹، و الفاضـل المقـداد فى كنز العرفان: ۲/ ۳۰۴، و ابن فهـد فى المهذّب البارع: ۵/ ۷۹.

(۵) صحيح البخارى: ۶/ ۳۰۱ باب الخمر من العنب و غيره.

(۶) جواهر الكلام: ۶/ ۱۵.

(۷) الكافى: ۶/ ۴۲۱ ح ۷.

(۸) التهذيب: ۹/ ۱۲۲ ح ۵۲۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۴۱

....

و فراغه به من غيره، بخلاف الشيـخ (قدّس سرّه) الذى كان كثير الابتلاء؛ لاشتغاله بالعلوم المختلفة و الفنون المتعدّدة، و تأليف الكتب و الرسائل فيها كالفقه و الأُصول و الكلام و التفسير و الرجال و الحـديث و غيرها، خصوصاً مع وجود الاغتشاش فى كتاب التهذيب و عـدم كونه كتاب حـديث محض، و مع عـدم نقل الوافى و الوسائل الزيادة عنه و بالجملـة: لم يثبت اشـتمال الرواية على كلمة «الخمر» حتّى يستدلّ بها على ثبوت الحـدّ فى العصير و ثانياً: أنّه لا خفاء فى أنّ محطّ السؤال فى الموثّقة ليس هو العصير العنبى الذى هو من العناوين الواقعيّـة، بل العصـير العنبى الـذى لم يعلم أنّه طبـخ على الثلث. و منشأ الاشـتباه تعارض قول صاحبه مع عمله، حيث أخبر بأنّه طبـخ على الثلث، و كان عمله الشـرب على النصف و بعد ذلك يتوجّه على الاسـتدلال بها ما أفاده سيّدنا العلّامة الإمام الماتن دام ظلّه العالى فى رسالة النجاسات ممّا حاصله: إنّ الحمل لا يمكن أن يكون حقيقيّا؛ لأنّ الموضوع هو المغلى المشتبه بين كونه على الثلث أو النصف، و لا يجوز حمل الخمر حقيقة على مشتبه الخمريّة فضلًا عن العصير المشتبه، و لا يمكن أن يكون تنزيليّاً؛ لأنّ المشتبه لا يكون منزّلًا منزلته واقعاً، بحيث يكـون محرّمـاً و نجسـاً واقعاً و لـو كـان مطبوخـاً على الثلث، فـإن الظـاهر من الروايـة هو السؤال عن الحكم الظـاهرى، و عـن حـال شـهادة ذى اليـد بـالتثليث، فـالمراد بقـوله (عليـه السّـلام): «خمر» أنّـه خمر ظـاهراً و يجـب البنـاء على خمريّته للاستصـحاب، و هو و إن يكشف عن كون المغلى قبل التثليث نازلًا منزلـة الخمر فى الجملة، لكن لا يكشف عن إطلاق دليل التنزيل؛ لأنّها لا تكون بصدد بيانه، بل بصدد بيان حال الشكّ.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۴۲

....

و لیس لأحد أن یقول: إنّه یمکن أن تکون الروایة بصدد بیان أمرین: أحدهما: تنزیل العصیر منزلة الخمر. و الآخر: التعبّد ببقاء خمریّته؛ لأنّ ذلک غیر معقول بجعل واحد کما أنّ دعوی أنّ قوله (علیه السّلام): «خمر» یکون خبراً من العصیر المغلی قبل ذهاب ثلثیه إفادة للحکم الواقعی بالتنزیل، و قوله (علیه السّلام): «لا تشربه» یکون نهیاً عن شرب المشتبه، فالموضوع مختلف لا تستأهل للجواب. و علی فرض کونها بصدد التنزیل فإطلاقه أیضاً لا یخلو عن مناقشة «۱» و ممّا أفاده یظهر الخلل فیما أُفید فی مقام الجواب عن الاستدلال ممّا حاصله: إنّ تنزیل شیء منزلة شیء آخر قد یکون علی وجه الإطلاق و من جمیع الجهات و الآثار، ففی مثله یثبت الجمیع للمنزّل، کما إذا ورد: العصیر خمر فلا تشربه، أو قال: لا تشرب العصیر لأنّه خمر؛ لأنّ لفظة «فاء» فی المثال الأوّل ظاهرة فی التفریع و دالّة علی أنّ حرمة الشرب من الأمور المتفرّعة علی التنزیل، و کذا الحال فی المثال الثانی؛ لأنّه کالتنصیص بأنّ النهی عن شربه مستند إلی أنّه منزّل منزلة الخمر شرعاً، و بذلک یحکم بنجاسته؛ لأنّها من أحد الآثار المترتّبة علی الخمر، و قد یکون التنزیل بلحاظ بعض الجهات و الآثار، و لا یکون ثابتاً علی وجه الإطلاق کما هو الحال فی المقام؛ لأنّ قوله (علیه السّلام): «خمر لا تشربه» إنّما یدلّ علی أنّ العصیر منزّل منزلة الخمر من حیث حرمته فقط، و لا دلالة له علی تنزیله منزلتها من جمیع الجهات لعدم اشتماله علی لفظة «فاء» الظاهرة فی التفریع، حیث إنّ جملة «لا تشربه» و قوله (علیه السّلام): «خمر» بمجموعهما صفة للعصیر، أو من قبیل

---

(۱) کتاب الطهارة للإمام الخمینی: ۳/ ۲۰۴ ۲۰۵.

....

الخبر بعد الخبر أو أنّها نهی، و علی أیّ حال لا دلالة له علی التفریع حتّی یترتّب جمیع الآثار «۱» فإنّه یرد علیه أوّلًا: أنّه لم ینزّل فی الروایة العصیر العنبی بما أنّه عنوان من العناوین الواقعیّة منزلة الخمر حتّی یبحث فی إطلاق التنزیل و عدمه و یفرّق بین التعبیرین، بل الموضوع فی القضیّة الحملیّة التی یکون محمولها «خمر» هو العصیر المغلی المشتبه بین کونه علی الثلث أو علی النصف، و لو کان وصفه من هذه الجهة معلوماً للسائل لم یکن وجه لسؤاله؛ لعلمه بحکم العصیر قبل ذهاب الثلثین و بعده، و علیه فحمل الخمر لا یمکن أن یکون علی نحو الحقیقة و لا علی نحو التنزیل، بل بنحو الحکم الظاهری کما عرفت و ثانیاً: أنّه علی فرض کون الموضوع هو العصیر بالعنوان الواقعی، نقول: لا فرق بین التعبیرین فی الدّلالة علی إطلاق التنزیل، فإنّ الظاهر مع عدم ذکر «فاء» أیضاً أنّ النّهی عن الشرب یکون متفرّعاً علی وصف الخمریّة التنزیلیّة أو معلولًا له، و لیس فی متفاهم العرف فرق بینهما أصلًا ثمّ لا یخفی علیک أنّ مسألة النجاسة و ترتّب الحدّ علی شرب العصیر إنّما تکونان من وادٍ واحد فی الاستفادة من الروایة؛ لابتنائها فی کلیهما علی ثبوت إطلاق التنزیل و عدمه ثمّ إنّ الحکم بأولویّة منع ثبوت الحدّ فیما إذا غلی بالنار أو بالشمس، إنّما هو لأجل وجود القول بالتفصیل فی هذا المقام، کما عن ابن حمزة فی الوسیلة «۲»، حیث

---

(۱) التنقیح فی شرح العروة الوثقی: ۲/ ۱۰۸ ۱۰۹.

(۲) الوسیلة: ۳۶۵.

....

حکم بنجاسة العصیر الذی غلی بنفسه و حرمته إلی أن یصیر خلّاً، و بخصوص حرمة ما إذا غلی بالنار أو بالشمس دون النجاسة، و قد

فصّلنا الكلام فى هذا التفصيل و ما يتعلّق به فى البحث عن النجاسات من كتاب الطهارة «۱»، فراجع، هذا فى العصير العنبى و أمّا العصير الزبيبى و التمرى و المراد منهما ماء نبذ فيه أحدهما و صار ذا حلاوة لأجل المجاورة و الملاصقة فإن قلنا بعدم حرمته فلا تصل النوبة إلى الحدّ أصلًا، و إن قلنا بالحرمة فاللّازم إقامة الدليل على ثبوت الحدّ فيهما؛ لأنّ الحرمة أعمّ من ثبوت الحدّ، و نقول:

المشهور كما عن الحدائق «۲» و طهارة الشيخ (قدّس سرّه) الحليّة «۳»، و ذهب بعض إلى الحرمة، و نسب ذلك إلى جملة من متأخّرى المتأخّرين «۴» و عمدة ما يمكن الاستدلال به عليها ما رواه زيد النرسى فى أصله: قال: سئل أبو عبد اللّه (عليه السّلام) عن الزبيب يدقّ و يلقى فى القدر، ثمّ يصبّ عليه الماء و يوقد تحته، فقال: لا تأكله حتّى يذهب الثلثان و يبقى الثلث، فإنّ النار قد أصابته، قلت: فالزبيب كما هو فى القدر، و يصبّ عليه الماء ثمّ يطبخ و يصفّى عنه الماء، فقال: كذلك هو سواء، إذا أدّت الحلاوة إلى الماء فصار حلواً بمنزلة العصير ثمّ نشّ من غير أن تصيبه النار فقد

---

(۱) تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة، كتاب الطهارة (النجاسات و أحكامها: ۱۵۴- ۱۷۹، المقام الثالث فى نجاسة المسكرات.

(۲) الحدائق الناضرة: ۵/ ۱۲۵.

(۳) كتاب الطهارة للشيخ الأنصارى: ۳۱۶.

(۴) الدرّة النجفية (منظومة فى الفقه): ۵۳. و حكى فى جواهر الكلام: ۶/ ۲۰ ۲۱ عن المصابيح للسيّد بحر العلوم.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۴۵

....

حرم، و كذلك إذا أصابته النار فأغلاه فقد فسد «۱» و رواها العلّامة المجلسى (قدّس سرّه) عن نسخة عتيقة وجدها بخطّ الشيخ منصور بن الحسن الآبى «۲»، و الكلام فى الرواية تارة من حيث السند، و أُخرى من جهة المتن، و ثالثة من حيث المفاد و الدلالة، فهنا جهات ثلاث:

الجهة الأولى: فيما يتعلّق بالسند من جهة وثاقة زيد النرسى، و أنّه هل يكون له أصل أم لا، و أنّ النسخة التى وصلت بيد الناقلين عنها كالمجلسى (قدّس سرّه) هل تكون مطابقة لنسخة الأصل أم لا؟

أمّا وثاقة زيد النرسى، فالظاهر أنّه لم يرد فى شىء من الكتب الرجاليّة و التراجم بالإضافة إليه مدح و لا قدح، و من أجله ربّما يقال بعدم وثاقته؛ لأنّ الموثّق عبارة عمّن كان له توثيق فى شىء من تلك الكتب، مضافاً إلى أنّ الصدوق و شيخه ابن الوليد لم ينقلا عنه أصلًا، بل ضعّفا كتابه و قالا: إنّه موضوع وضعه محمّد بن موسى الهمدانى «۳» و لكنّه قد حاول العلّامة الطباطبائى (قدّس سرّه) تصحيح سندها استناداً إلى أنّ الشيخ قال فى حقّه: له أصل، و قال النجاشى: له كتاب «۴» قال: إنّ تسمية كتابه أصلًا ممّا يشهد بحسن حاله و اعتبار كتابه، فإنّ الأصل فى اصطلاح المحدّثين من أصحابنا بمعنى الكتاب المعتمد الذى لم ينتزع من كتاب آخر، و ليس بمعنى مطلق الكتاب؛ و لهذا نقل عن المفيد (قدّس سرّه) أنّه قال: صنّفت الإماميّة من عهد أمير المؤمنين (عليه السّلام) إلى عهد

---

(۱) مستدرك الوسائل: ۱۷/ ۳۸، كتاب الأطعمة و الأشربة، أبواب الأشربة المحرّمة ب ۲ ح ۱.

(۲) بحار الأنوار: ۷۹/ ۱۷۷.

(۳) راجع الفهرست للشيخ الطوسى: ۱۳۰ رقم ۳۰۰.

(۴) رجال النجاشى: ۱۷۴ رقم ۴۶۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۴۶

....

أبى محمّد الحسن العسكرى (عليه السّلام) أربعمائة كتاب تسمّى «الأصول» «۱» و معلوم أنّ مصنّفات الإماميّة فيما ذكر من المدّة تزيد على ذلك بكثير، كما يشهد به تتبع كتب الرجال، فالأصل أخصّ من الكتاب، و لا يكفى فيه مجرّد عدم انتزاعه من كتاب آخر، بل لا بدّ أن يكون معتمداً و قال أيضاً: إنّ «الأصل» يؤخذ فى كلمات الأصحاب مدحاً لصاحبه و وجهاً للاعتماد على ما تضمنه، و ربّما يضعّفون بعض الروايات لعدم وجدان متنها فى شىء من الأصول إلى أن قال: إنّ سكوت ابن الغضائرى عن الطعن فيه مع طعنه فى جملة من المشايخ يدلّ على وثاقته، حتّى قيل: «السالم من رجال الحديث من سلم من طعنه»، و مع ذلك لم يطعن فيه، بل قال: إنّ زيد النرسى و زيد الزّراد قد رويا عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال أبو جعفر بن بابويه: إنّ كتابهما موضوع وضعه محمّد بن موسى السمان، و غلط أبو جعفر فى هذا القول، فإنّى رأيت كتبهما عُتقاً مسموعة من محمّد بن أبى عمير «۲» انتهى «۳» و يؤيّده أنّ ابن أبى عمير قد روى عنه و عن كتابه «۴» و هو لا يروى و لا يرسل إلّا عن ثقة، مع أنّه من أصحاب الإجماع الذين أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنهم «۵»، مضافاً إلى وقوعه فى سند رواية كامل الزيارات «۶»، الذى ذكر فى ديباجته

(۱) معالم العلماء لابن شهرآشوب: ۳.

(۲) حكى فى مجمع الرجال: ۳/ ۸۴ عن ابن الغضائرى.

(۳) رجال السيّد بحر العلوم: ۲/ ۳۶۲ ۳۷۰.

(۴) رجال النجاشى: ۱۷۴ رقم ۴۶۰.

(۵) اختيار معرفة الرجال، المعروف برجال الكشى: ۵۵۶ رقم ۱۰۵۰.

(۶) كامل الزيارات: ۵۱۰ ح ۷۹۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۴۷

....

أنّه لا يروى فيه إلّا عن ثقات الأصحاب «۱»، و إلى أنّ الصدوق مع تضعيفه كتابه و إنكاره كونه له كما عرفت قد روى فى الفقيه رواية عن ابن أبى عمير، عن زيد النرسى «۲» مع التزامه فى ديباجته أن لا يورد فيه إلّا ما كان حجّة بينه و بين اللّه تعالى «۳» و هذا ممّا يوجب الترديد فى نسبة التضعيف و الإنكار إليه، خصوصاً مع ملاحظة أنّ من جملة الأفراد التى وقعت فى سند رواية كامل الزيارات، المنتهية إلى زيد النرسى هو علىّ بن بابويه والد الصدوق و شيخ القمّيين، الذى خاطبه الإمام العسكرى (عليه السّلام) فى توقيعه بقوله: «يا شيخى و معتمدى» «۴» فإنّه كيف يمكن الجمع بين رواية الوالد عنه و بين اعتقاد الولد كونه موضوعاً و يمكن المناقشة فى جميع ما ذكر، فإنّ ثبوت الأصل له لا يستفاد منه الوثاقة بوجه؛ لعدم ظهور هذا العنوان فى المعنى المذكور، و يحتمل قويّاً تبعاً للماتن دام ظلّه «۵» أن يكون الأصل قسماً من الكتاب و قسيماً للمصنّف؛ نظراً إلى أنّ الأصل عبارة عن الكتاب الموضوع لنقل الحديث، سواء كان مسموعاً عن الإمام (عليه السّلام) بلا واسطة أو معها، و سواء كان مأخوذاً من كتاب واصل آخر أم لا، و سواء كان معتمداً أم لا. و أمّا المصنّف فهو عبارة عن كتاب موضوع لغير نقل الحديث كالتاريخ و التفسير و الرجال و الكلام و غيرها، و الشاهد عليه مقابلة المصنّف

(۱) كامل الزيارات: ۳۷.

(۲) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۲۰۷ ح ۵۴۸۰.

(۳) من لا يحضره الفقيه: ۱/ ۳.

(۴) لؤلؤة البحرين: ۳۸۴.

(۵) كتاب الطهارة للإمام الخمينى: ۳/ ۲۶۶.

....

بالأصول فى كثير من العبارات، و جعل كليهما قسمين من الكتاب فى بعضها، و قول بعضهم فى عدّة من الموارد: له أصل معتمد و بالجملة: لم يظهر كون المراد بالأصل ما ذكر و أمّا كون ابن أبى عمير من أصحاب الإجماع، فلا بدّ من بيان المراد من معقد هذا الإجماع المعروف، فنقول:

الأصل فى دعوى الإجماع هو الكشى فى رجاله، حيث قال فى تسمية الفقهاء من أصحاب أبى جعفر و أبى عبد اللّه (عليهما السّلام): أجمعت العصابة على تصديق هؤلاء الأوّلين من أصحاب أبى جعفر و أبى عبد اللّه (عليهما السّلام) و انقادوا لهم بالفقه، فقالوا: أفقه الأوّلين ستّة: زرارة، و معروف بن خرّبوذ، و بريد، و أبو بصير الأسدى، و الفضيل ابن يسار، و محمّد بن مسلم الطائى. قالوا: و أفقه الستة زرارة، و قال بعضهم مكان أبو بصير الأسدى: أبو بصير المرادى؛ و هو ليث بن البخترى «۱» و قال فى تسمية الفقهاء من أصحاب أبى عبد اللّه (عليه السّلام): أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ من هؤلاء و تصديقهم لما يقولون و أقرّوا لهم بالفقه، من دون أولئك الستّة الذين عددناهم و سمّيناهم، ستّة نفر: جميل بن درّاج، و عبد اللّه بن مسكان، و عبد اللّه بن بكير، و حمّاد بن عثمان، و حمّاد بن عيسى، و أبان بن عثمان. قالوا: و زعم أبو إسحاق الفقيه يعنى ثعلبة بن ميمون أنّ أفقه هؤلاء جميل بن درّاج، و هم أحداث أصحاب أبى عبد اللّه (عليه السّلام) «۲» و قال فى تسمية الفقهاء من أصحاب أبى إبراهيم و أبى الحسن الرضا (عليهما السّلام): أجمع

(۱) اختيار معرفة الرجال، المعروف برجال الكشّى: ۲۳۸ رقم ۴۳۱.

(۲) اختيار معرفة الرجال، المعروف برجال الكشّى: ۳۷۵ رقم ۷۰۵.

....

أصحابنا على تصحيح ما يصحّ عن هؤلاء و تصديقهم، و أقرّوا لهم بالفقه و العلم، و هم ستّة نفر آخر دون الستّة نفر الذين ذكرناهم فى أصحاب أبى عبد اللّه (عليه السّلام)، منهم: يونس بن عبد الرحمن، و صفوان بن يحيى بيّاع السابرى، و محمّد بن أبى عمير، و عبد اللّه بن المغيرة، و الحسن بن محبوب، و أحمد بن محمّد بن أبى نصر. و قال بعضهم مكان الحسن بن محبوب: الحسن بن علىّ بن فضّال و فضالة بن أيّوب، و قال بعضهم مكان فضالة بن أيّوب: عثمان بن عيسى. و أفقه هؤلاء يونس بن عبد الرحمن و صفوان بن يحيى «۱» و قد استفاد جماعة من هذه العبارات صحّة كلّ حديث رواه أحد هؤلاء إذا صحّ السند إليه، حتّى إذا كانت روايته عمّن هو معروف بالفسق، فضلًا عمّا إذا كانت روايته عن مجهول أو مهمل، أو كانت الرواية مرسلة، و من هذه الجماعة صاحب الوسائل فى الفائدة السابعة من خاتمة كتابه، قال: و ناهيك بهذا الإجماع الشريف الذى قد ثبت نقله و سنده قرينة قطعيّة على ثبوت كلّ حديث رواه واحد من المذكورين مرسلًا أو مسنداً عن ثقة، أو ضعيف أو مجهول؛ لإطلاق النصّ و الإجماع كما ترى «۲» هذا، و الظاهر أنّه لا مجال لهذه الاستفادة؛ لأنّ مفاد العبارة الأُولى مجرّد إجماع العصابة على تصديق الستّة المذكورين أوّلًا، و الانقياد لهم بالفقه و

التصديق لا يلازم الإغماض عمّن روى عنه من جهة الفسق و الجهالة و الإرسال؛ لأنّ مرجعه إلى عدم كون الستّة متّهمين بالكذب فى نقلهم و روايتهم، و أين هذا من صحّة

---

(۱) اختيار معرفة الرجال، المعروف برجال الكشّى: ۵۵۶ رقم ۱۰۵۰.

(۲) وسائل الشيعة: ۲۰/ ۸۰ ۸۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵۰

....

الرواية التى رووها، و إن كان الواسطة بينهم و بين المعصوم غير واجد لشرط الاعتماد و الحجيّة و أمّا العبارتان الأخيرتان المشتملتان على تصحيح ما يصحّ عنهم، فالظاهر عدم كون المراد بهما أمراً زائداً على ما هو مفاد العبارة الأُولى، بحيث كان مرجعهما ظاهراً إلى ثبوت مزيّة زائدة لغير الستّة الأوّلين، مع تصريحه بوقوعهم فى الدرجة العليا و المرتبة الأولى، بل المراد منهما ما هو مفاد الأولى خصوصاً مع إضافة التصديق بعدهما، و لا مجال للتنزّل فى مقام المدح و المزيّة بذكر عدم الاتّهام بالكذب بالإضافة إلى أنفسهم بعد الحكم بتصديق من رووا عنه أيضاً، كما لا يخفى و الإنصاف أنّه لا يستفاد من عبارة معقد الإجماع إلّا مجرّد كونهم صادقين فى النقل غير متّهمين بالكذب، و الغرض من نقل الإجماع ثبوت الامتياز لهم بكونهم مورداً للاتّفاق على الوثاقة و الاعتماد هذا، و لو فرض كون معقد الإجماع صحّة ما يصحّ عنهم مطلقاً، و لو كانت الواسطة فاقدة لبعض الخصوصيّات المعتبرة، فنقول: هذا من مصاديق الإجماع المنقول بخبر الواحد، و قد قرّر فى الأصول عدم حجيّته، فلا يمكن لنا الاستفادة من هذا الإجماع بوجه. هذا كلّه فيما يتعلّق بمحمّد بن أبى عمير من جهة كونه من أصحاب الإجماع و أمّا من جهة أنّه لا يروى و لا يرسل إلّا عن ثقة، فنقول: الأصل فى ذلك ما ذكره الشيخ الطوسى (قدّس سرّه) فى كتاب «العدّة» فى البحث عن حجيّة خبر الواحد، قال: و إذا كان أحد الراويين مُسنِداً و الآخر مرسِلًا نظر فى حال المرسِل، فإن كان ممّن يعلم أنّه لا يرسِل إلّا عن ثقة موثوق به، فلا ترجيح لخبر غيره على خبره، و لأجل ذلك سوّت الطائفة بين ما يرويه محمّد بن أبى عمير و صفوان بن يحيى و أحمد بن

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵۱

....

محمّد بن أبى نصر و غيرهم من الثقات الذين عرفوا بأنّهم لا يروون و لا يرسلون إلّا عمّن يوثق به، و بين ما أسنده غيرهم «۱» و حكى الحكم بهذه التسوية أيضاً عن النجاشى فى ترجمة محمّد بن أبى عمير، و ذكر أنّ سببها ضياع كتبه و هلاكها «۲» أقول: هل مراد الشيخ (قدّس سرّه) من هذا الكلام إثبات مزيّة زائدة لهؤلاء غير كونهم من أصحاب الإجماع؟ أو أنّ مراده بيان منشأ الإجماع المذكور؟ و عليه فالحكم لا يختصّ بالثلاثة المذكورين، بل يعمّ غيرهم من سائر أصحاب الإجماع فإن كان مراده الثانى، نظراً إلى زعمه أنّ منشأ الإجماع هو عدم رواية أصحابه إلّا عن ثقة موثوق به، فقد عرفت أنّ المزيّة الحاصلة بسبب الإجماع لا تتجاوز عن أشخاصهم و لا تسرى إلى غيرهم، و ليس الإجماع ناظراً إلى حال من يروون عنه أصلًا و إن كان مراده الأوّل، فيدفعه مضافاً إلى استلزامه ثبوت الترجيح لمثل محمّد ابن أبى عمير على مثل زرارة، و هو ممّا لا يمكن الالتزام به أصلًا أنّه من أين علم أنّهم لا يروون و لا يرسلون إلّا عن ثقة؟ فإن كان المنشأ هو تصريحهم بذلك فلا مانع منه، و لكنّه لا إشعار فى كلامه بذلك و لا فى كلام غيره أصلًا، و لم ينقل عن أحدهم ذلك، و إن كان المنشأ هو التتبّع فيمن يروون عنه فهو لا يدلّ إلّا على وثاقة من يروون عنه مسنداً، و أمّا من رووا عنه بنحو الإرسال فكيف يمكن استفادة وثاقتهم مع الجهل بهم؟ هذا مع غمض النظر عن ثبوت رواية هؤلاء عن الضعفاء فى

موارد حکی عن الشیخ نفسه ذکر جملة منها «۳»، و إلّا فلا مجال لما ذکر فی

---

(۱) عدّة الأُصول: ۱/ ۱۵۴.

(۲) رجال النجاشی: ۳۱۶ رقم ۸۸۷.

لنکرانی، محمد فاضل موحدی، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، در یک جلد، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۲ ه‍ ق

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود؛ ص: ۴۵۱

(۳) یراجع معجم رجال الحدیث لسیّدنا الأُستاذ (قدّس سرّه): ۱/ ۶۴- ۶۸ و ۷۲.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۴۵۲

....

روایاتهم المسندة أیضاً، کما لا یخفی و قد انقدح من جمیع ما ذکرنا عدم اعتبار مراسیل مثل ابن أبی عمیر لا من جهة کونه من أصحاب الإجماع، و لا من جهة الدعوی المذکورة من الشیخ (قدّس سرّه) و أمّا سکوت ابن الغضائری فلا دلالة له علی التوثیق؛ لأنّه یمکن أن یکون مستنداً إلی الجهل بحاله و عدم الاطّلاع علی خصوصیّاته، و إثبات عدم کون کتابه موضوعاً لا یفید التوثیق بوجه؛ لأنّ ثبوت الکتاب له و صحّة استناده إلیه أعمّ من الوثاقة فلا یبقی إلّا الوقوع فی سند کتاب کامل الزیارات، و هو لو لم یکن له معارض لم یکن مانع عن الالتزام بوثاقته، إلّا أنّ اقتصار المشایخ الثلاثة من روایات أصل زید النرسی علی حدیثین أو ثلاث أحادیث یدلّ علی عدم اعتمادهم علیه، مع کونهم مجدّین فی نقل الأخبار و جمع الأحادیث و الروایات، و علیه فلا یثبت وثاقة زید النرسی بوجه، هذا من جهة الشخص و أمّا من جهة النسخة، فإثبات کون النسخة التی بید المجلسی هی النسخة الصحیحة المطابقة لکتاب زید النرسی مشکل جدّاً مع کثرة الفصل الزمانی بینهما، و ممّا یؤیّد عدم اعتبار تلک النسخة أنّ صاحب الوسائل (قدّس سرّه) لم ینقل عنها فی کتابه مع کونها موجودة عنده، علی ما نقله الخبیر المتتبّع شیخ الشریعة الأصفهانی (قدّس سرّه) «۱» اللّهم إلّا أن یقال: إنّ وجود الأخبار المرویّة فی کتب الأصحاب عن زید النرسی کتفسیر علیّ بن إبراهیم، و کامل الزیارات لجعفر بن قولویه، و ثواب

---

(۱) إفاضة القدیر فی أحکام العصیر: ۲۷، المقالة الثالثة.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۴۵۳

....

الأعمال للصدوق، و عدّة الداعی لابن فهد، و الکافی للکلینی، و الفقیه «۱» بأجمعها فی تلک النسخة یوجب الاطمئنان بصحّتها، و دعوی احتمال کون النسخة موضوعة، و إنّما أدرج فیها هذه الأخبار المنقولة فی تلک الکتب تثبیتاً للمدّعی و إیهاماً علی أنّها کتاب زید واصلة، بعیدة جدّاً بعد عدم وجود الداعی إلی ذلک بوجه الجهة الثانیة: فی متنها، و قد وقع فیه الاختلاف، قال فی المستدرک بعد نقل الروایة بالنحو الذی ذکرنا: قلت: هکذا متن الخبر فی نسختین من الأصل «۲»، و کذا نقله المجلسی (قدّس سرّه) فیما عندنا من نسخ البحار و نقله فی المستند عنه «۳»، و لکن فی کتاب الطهارة للشیخ الأعظم (قدّس سرّه) تبعاً للجواهر ساقا کذلک عن الصادق

(عليه السّلام)، فى الزبيب يدقّ و يلقى فى القدر و يصبّ عليه الماء، فقال: حرام حتّى يذهب الثلثان. و فى الثانى أى الجواهر قال: حرام إلّا أن يذهب ثلثاه، قلت: الزبيب كما هو يلقى فى القدر، قال: هو كذلك سواء، إذا أدّت الحلاوة إلى الماء فقد فسد، كلّما غلى بنفسه أو بالماء أو بالنار فقد حرم حتّى يذهب ثلثاه «۴» بل فيه «۵»: نسبة الخبر إلى زيد الزرّاد و زيد النرسى، و لا يخفى ما فى المتن الذى ساقاه من التحريف و التصحيف و الزيادة، و كذا نسبته إلى الزرّاد و قد رواه مثلهما الشيخ الفاضل المتبحّر الذى ذكر فى مدحه فضائل كثيرة الشيخ

---

(۱) تفسير القمّى: ۲/ ۲۵۶، كامل الزيارات: ۵۱۰ ح ۷۹۵، ثواب الأعمال: ۳۶ ح ۱، عدّة الداعى: ۱۸۴، الكافى: ۴/ ۸۵ (۱) ح ۳ و ج ۴/ ۱۴۷ ح ۶، الفقيه: ۴/ ۲۰۷ ح ۵۴۸۲.

(۲) مستدرك الوسائل: ۱۷/ ۳۸، كتاب الأطعمة و الأشربة، أبواب الأشربة المحرّمة ب ۲ ذ ح ۱.

(۳) بحار الأنوار: ۷۶/ ۱۷۷ ح ۸، مستند الشيعة: ۱۵/ ۲۲۰.

(۴) كتاب الطهارة، للشيخ الأنصارى: ۳۱۷، جواهر الكلام: ۶/ ۳۴ ۳۵.

(۵) أى فى جواهر الكلام.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵۴

[مسألة ۴: لا إشكال فى أنّ المسكر قليله و كثيره]

مسألة ۴: لا إشكال فى أنّ المسكر قليله و كثيره سواء فى ثبوت الحدّ بتناوله و لو كان قطرة منه و لم يكن مسكراً فعلًا، فما كان كثيره مسكراً يكون فى قليله حدّ، كما لا إشكال فى الممتزج بغيره إذا صدق اسمه عليه و كان غيره مستهلكاً فيه، كما لا إشكال فى الممتزج بغيره إذا كان مسكراً و لم يخرج بامتزاجه عن الإسكار، ففى كلّ ذلك حدّ، و أمّا إذا امتزج بغيره كالأغذية و الأدوية بنحو استهلك فيه و لم يصدق اسمه و لم يكن الممتزج مسكراً، ففى ثبوت الحدّ به إشكال و إن كان حراماً لأجل نجاسة الممتزج، فلو استهلك قطرة منه فى مائع فلا شبهة فى نجاسة الممتزج، و لكن ثبوت حدّ المسكر عليه محلّ تأمّل و إشكال، لكنّ الحكم بالحدّ معروف بين أصحابنا (۱).

سليمان الماحوزى البحرانى زميل العلّامة المجلسى (قدّس سرّه) و عديله، و عليه لا مجال لنسبة الغلط و التصحيف إليه، و إن طعن على هذا الشيخ الجليل المتقدّم شيخ الشريعة الأصفهانى بما لا ينبغى من مثله أصلًا «۱» الجهة الثالثة: فى دلالتها، و لا إشكال فى أنّ مفادها الحرمة، و التعبير بالفساد فى المتن الأوّل ظاهر فيها أيضاً، و لكنّ الحرمة على تقدير ثبوتها لا يستلزم الحدّ كما عرفت

(۱) فى هذه المسألة فروع:

الأوّل: أنّه لا فرق فى المسكر بين كثيره و قليله فى ثبوت الحدّ بتناوله، و لو كان قطرة منه و لم يكن مسكراً بالفعل لأجل القلّة، و يدلّ عليه مضافاً إلى أنّه لا

---

(۱) إفاضة القدير فى أحكام العصير: ۲۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵۵

....

خلاف معتدّ به فيه، بل الإجماع بقسميه عليه كما في الجواهر «۱» النصوص المستفيضة بل المتواترة:

كصحيحة عبد اللّه بن سنان قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): الحدّ فى الخمر أن يشرب منها قليلًا أو كثيراً، الحديث «۲» و موثّقة إسحاق بن عمّار قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل شرب حسوة خمر، قال: يجلد ثمانين جلدة، قليلها و كثيرها حرام «۳» و غير ذلك من الروايات الكثيرة الدالّة عليه و عن المقنع: إذا شرب حسوة من خمر جلد ثمانين، و إن أخذ شارب النبيذ و لم يسكر لم يجلد حتّى يرى سكراناً «۴» و ظاهره الفرق بين الخمر و النبيذ و يمكن الاستدلال للتفصيل فى النبيذ بصحيحة أبى الصبّاح الكنانى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى حديث، قلت: أ رأيت إن أُخذ شارب النبيذ و لم يسكر أ يجلد؟ قال: لا «۵» و صحيحة الحلبى قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) قلت: أ رأيت إن أُخذ شارب النبيذ و لم يسكر أ يجلد ثمانين؟ قال: لا، و كلّ مسكر حرام «۶» بناءً على رجوع الضمير فى لم يسكر إلى الشارب، و عليه فيكون الفعل من الثلاثى المجرّد، و لكنّ المحتمل بل الظاهر عود الضمير إلى النبيذ، و المراد عدم كون

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۵۰.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۹، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۸، أبواب حدّ المسكر ب ۳ ح ۷.

(۴) المقنع: ۴۵۵.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۹، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۴ و ۵.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۹، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۴ و ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵۶

....

النبيذ مسكراً أصلًا، و عليه فمفاد الروايتين أنّ النبيذ غير المسكر لا يوجب ترتّب الحدّ، فلا دلالة لهما على التفصيل فى النبيذ بين القليل و الكثير كما هو المدّعى، و الدليل على عود الضمير إلى النبيذ قوله (عليه السّلام) فى الرواية الثانية: و كلّ مسكر حرام، و لو كان الضمير راجعاً إلى الشارب لكان المناسب التعبير بقوله: و كلّ من سكر يجب أن يجلد، و على ما ذكرنا لا تصل النوبة إلى الحمل على التقيّة لأجل الموافقة للعامّة، كما عن الشيخ (قدّس سرّه) بعد نقل الروايتين «۱» نعم، هنا مرسلة للصدوق قال: قال أبو جعفر (عليه السّلام): إذا سكر من النبيذ المسكر و الخمر جلد ثمانين «۲» و ربّما يحكم بطرحها من جهة إرسالها، و لكن قد عرفت مراراً أنّ هذا النحو من الإرسال لا ينافى الاعتبار بوجه، فاللّازم إمّا الحكم بعدم ثبوت المفهوم للقضيّة الشرطية، كما قد حقّقناه فى الأصول، و إمّا طرح الرواية من جهة عدم الفتوى على طبقها و لو من الصدوق نفسه؛ لأنّه صرّح بعدم الفرق فى الخمر بين صورة الإسكار و عدمه كما فى عبارة المقنع المتقدّمة، فانقدح أنّه لا فرق بين القليل و الكثير من المسكر أصلًا الثانى: ما إذا تحقّق الامتزاج بالغير، بحيث صار الغير مستهلكاً فيه، فإنّه لا إشكال فيه فى ثبوت الحدّ؛ لأنّ المفروض بقاء الاسم و صيرورة الغير مستهلكاً و فانياً فيه، فيتحقّق شرب الخمر مثلًا حقيقةً و هو يوجب الحدّ الثالث: ما إذا تحقّق الامتزاج بالغير بحيث لم يبق الاسم و العنوان بحاله، بل كان

---

(۱) التهذيب: ۱۰/ ۹۶، الإستبصار: ۴/ ۲۳۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۰، أبواب حدّ المسكر ب ۴ ح ۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵۷

....

وصف الإسكار محفوظاً و باقياً، فلا إشكال فيه أيضاً فى ثبوت الحدّ بعد فرض إيجاب كلّ مسكر له، كما تقدّم الرابع: ما إذا تحقّق الامتزاج بالغير، بحيث صار مستهلكاً فى الغير و لم يبق الاسم بحاله، و زال وصف الإسكار بسبب الامتزاج، فهل يجب فيه الحدّ أم لا؟ وجهان، المعروف بين الأصحاب هو الثبوت «۱» و استشكل فيه المحقّق الأردبيلى بعدم صدق اسم شرب الخمر فيما إذا امتزج قطرة من خمر بحبٍّ من ماء، و لذا لم يحنث من حلف أن لا يشرب الخلّ، أو يأكل الدهن، أو التمر بشرب السكباج «۲»، و أكل الطبيخ الذى فيه دهن غير متميّز، و أكل الحلوى التى فيها التمر «۳»، و تبعه على ذلك فى كشف اللثام، حيث قال فى مثل الفرض: و إن لم يتناوله ما فى النصوص من لفظ الشرب، فكأنّه إجماعىّ «۴» و أورد عليهما فى الجواهر بأنّ المحرّم ذاتاً لا من حيث الاسم لا يتفاوت الحال بين قليله و كثيره، بخلاف متعلّق اليمين الذى مدار الحكم فيه على صدق الفعل، بل قوله (عليه السّلام): «قليلها و كثيرها حرام» قاض بذلك، ضرورة عدم التقييد بالشرب، و عدم تحديد القليل بشىء، فيشمل الجزء و لو يسيراً، و كذا ما اشتمل من النصوص على ضرب الثمانين بالنبيذ و الخمر القليل و الكثير من غير تقييد

---

(۱) الجامع للشرائع: ۵۵۷، قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۳، المهذّب البارع: ۵/ ۸۰، الروضة البهيّة: ۹/ ۱۹۷، رياض المسائل: ۱۰/ ۱۳۷.

(۲) السكباج بكسر السين-: طعام معروف يصنع من خلّ و زعفران و لحم، مجمع البحرين: ۲/ ۸۵۷.

(۳) مجمع الفائدة و البرهان: ۱۳/ ۱۸۵- ۱۸۶.

(۴) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵۸

....

بالشرب، قال: و بالجملة فالمسألة خالية عن الإشكال «۱» و يرد عليه: أنّ المراد من المحرّم ذاتاً إن كان هو عدم مدخلية العنوان فى الحرمة بوجه، فمن الظاهر أنّ الحكم إنّما تعلّق بالعنوان، و لا مجال لبقائه بعد ارتفاعه، فالخمر ما دام كونها خمراً محرّمة، و إذا انقلبت خلّاً و تغيّر عنوانها ترتفع الحرمة لا محالة و لا وجه لبقائها، و إن كان معنى لا ينافى المدخليّة، فالمفروض فى المقام ارتفاع العنوان و زوال الاسم، و قوله (عليه السّلام): «قليلها و كثيرها حرام» يقضى بثبوت الحرمة ما دام كون العنوان الذى أضيف إليه القليل محفوظاً، بحيث كان الموجود هو قليل الخمر، و قد فرضنا الاستهلاك و عدم بقاء العنوان بوجه، فالمسألة مشكلة إلّا أن يكون هناك إجماع ثمّ إنّه لا إشكال فى هذا الفرض فى ثبوت الحرمة، و علّله فى المتن بحدوث النجاسة لأجل الملاقاة فى الممتزج و تحقّق الحرمة بذلك، و لكنّ المستفاد من بعض الروايات عدم كون الحرمة مستندة إلى النجاسة، و هى:

صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج قال: استأذنت لبعض أصحابنا على أبى عبد اللّه (عليه السّلام)، فسأل عن النبيذ، فقال: حلال، فقال: أصلحك اللّه إنّما سألتك عن النبيذ الذى يجعل فيه العكر فيغلى حتّى يسكر، فقال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): كلّ ما أسكر حرام، فقال الرجل: إنّ من عندنا بالعراق يقولون: إنّ رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) عنى بذلك القدح الذى يسكر، فقال أبو عبد اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): إنّ ما أسكر كثيره فقليله حرام، فقال له الرجل: فأكسره بالماء؟ فقال له أبو عبد اللّه (عليه السّلام): لا، و ما للماء يحلّ الحرام، اتّق اللّه و لا تشربه «۲».

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۵۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۷/ ۲۶۹، كتاب الأطعمة و الأشربة، أبواب الأشربة المحرّمة ب ۱۷ ح ۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۵۹

[مسألة ۵: لو اضطرّ إلى شرب المسكر لحفظ نفسه عن الهلاك أو من المرض الشديد فشرب]

مسألة ۵: لو اضطرّ إلى شرب المسكر لحفظ نفسه عن الهلاك أو من المرض الشديد فشرب ليس عليه الحدّ (۱)

[مسألة ۶: لو شرب المسكر مع علمه بالحرمة وجب الحدّ]

مسألة ۶: لو شرب المسكر مع علمه بالحرمة وجب الحدّ و لو جهل أنّه موجب للحدّ. و لو شرب مائعاً بتخيّل أنّه محرّم غير مسكر فاتّضح أنّه مسكر لم

فإنّ قوله (عليه السّلام): «و ما للماء يحلّ الحرام» ظاهرٌ فى أنّ الحرمة ليست لأجل النجاسة، بل لأجل عدم صلاحيّة الماء لتحليل الحرام، إلّا أن يقال: إنّ المفروض فى السؤال هو الكسر بالماء، و هو لا يشمل صورة الاستهلاك الموجب لارتفاع العنوان بالكليّة، و لكنّ الظاهر شموله لهذه الصورة أيضاً ثمّ على هذا التقدير يمكن جعل الصحيحة دليلًا على ما هو المعروف من ثبوت الحدّ أيضاً فى هذا المورد المفروض؛ لأنّ الصحيحة و إن كانت ناظرة إلى بيان الحرمة، إلّا أنّه ليس المراد مجرّد الحرمة و لو لم يكن معها حدّ، فإنّ المستفاد من مجموع قولى رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) المحكيين فى الصحيحة ثبوت الحدّ أيضاً، و يؤيّده جعل التسوية بين القليل و الكثير فى الحرمة فى رواية إسحاق بن عمّار المتقدّمة فى الفرع الأوّل دليلًا على ثبوت الحدّ فى شرب حسوة من خمر، فتدبّر

(۱) عدم ثبوت الحدّ مع الاضطرار إلى شرب المسكر لحفظ النفس عن الهلاك أو المرض الشديد؛ لأجل أنّه لا حرمة مع الاضطرار، و ظهور كون الموضوع فى دليل الحدّ هو شرب المسكر فى صورة الحرمة؛ لأنّ الحدّ عقوبة للمخالفة و جزاء على المعصية، و لا يترتّب على الشرب غير المحرّم، سيّما إذا كان واجباً، كما إذا توقّف عليه حفظ النفس عن الهلاك، مع أنّه يمكن أن يقال باقتضاء حديث الرفع رفع جميع الآثار التى منها الحدّ؛ لعدم الفرق بينه و بين الحرمة فى ذلك.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۶۰

يثبت الحدّ عليه، و لو علم أنّه مسكر و تخيّل أنّ الموجب للحدّ ما أسكر بالفعل فشرب قليله، فالظاهر وجوب الحدّ (۱).

---

(۱) فى هذه المسألة فروع:

الأوّل: لو شرب المسكر مع العلم بالحرمة و الجهل بترتّب الحدّ عليه، و قد حكم فيه فى المتن بثبوت الحدّ، و ذلك لتحقّق الموضوع لدليل الحدّ و هو شرب المسكر مع العلم بالحرمة، و لا دلالة على اختصاص ترتّب الحدّ بصورة العلم به، و ليس هو حكماً تكليفيّاً يتوقّف فعليّته على العلم به، بل وظيفة للحاكم لا بدّ من إجرائها مع ثبوت الموضوع الثانى: لو شرب مائعاً بتخيّل أنّه محرّم غير مسكر، مثل ما إذا كانت الحرمة لأجل النجاسة بسبب الملاقاة مع النجس فاتّضح أنّه مسكر، و قد حكم فيه فى المتن بعدم ثبوت الحدّ عليه، و الوجه فيه عدم إحراز الموضوع، و مجرّد العلم بالحرمة لا يوجب تحقّقه، لأنّ الموضوع هو شرب المسكر مع العلم بالحرمة من هذه الحيثيّة، فكما أنّه فى المصاديق المشتبهة لا يكون حدّ لعدم إحراز الموضوع فكذلك هنا، بل المقام أولى؛ للعلم بعدم كونه مسكراً كما هو المفروض الثالث: لو علم أنّه مسكر و تخيّل أنّ الموجب للحدّ ما أسكر بالفعل فشرب قليله، و قد استظهر فيه وجوب الحدّ، و الظاهر أنّ المفروض صورة العلم بأنّه لا فرق بين الكثير و القليل من جهة الحرمة. غاية الأمر تخيّله أنّ القليل لأجل عدم كونه مسكراً لا يترتّب عليه حدّ، و أمّا لو فرض تخيّل الحلّية فى القليل أيضاً فلا وجه لثبوت الحدّ؛ للجهل بالحرمة و هو رافع له، و ممّا ذكرنا يظهر

رجوع هذا الفرع إلى الفرع الأوّل. غاية الأمر ثبوت الجهل بالترتّب فى خصوص القليل،

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۶۱

[مسألة ۷: يثبت شرب المسكر بالإقرار مرّتين]

مسألة ۷: يثبت شرب المسكر بالإقرار مرّتين، و يشترط فى المقرّ البلوغ و العقل و الحرّيّة و الاختيار و القصد، و يعتبر فى الإقرار أن لا يقرن بشيء يحتمل معه جواز شربه كقوله: شربت للتداوى أو مكرهاً، و لو أقرّ بنحو الإطلاق و قامت قرينة على أنّه شربه معذوراً لم يثبت الحدّ، و لو أقرّ بنحو الإطلاق ثمّ ادّعى عذراً قبل منه و يدرأ عنه الحدّ لو احتمل فى حقّه ذلك، و لا يكفى فى ثبوته الرائحة أو النكهة مع احتمال العذر (۱).

و عليه فالحكم بثبوت الحدّ فى الأوّل من دون إشعار بالترديد، و بثبوته فى الأخير مع الإشعار به كما يستفاد من التعبير بكلمة «الظاهر» ممّا لا يجتمعان، فتدبّر

(۱) قد مرّ الكلام مكرّراً فى أنّه هل اللازم فى مثل المقام مجرّد الإقرار و لو مرّة، أو أنّه لا يكتفى بذلك، بل لا بدّ من تعدّده، إلّا أنّه يمكن الإيراد على المتن بأنّه لا خصوصيّة للمقام، حيث حكم فيه باعتبار التعدّد صريحاً مع الحكم فى مثل القذف بأنّ التعدّد مقتضى الاحتياط، بل لا يخلو عن وجه، مع أنّ الظاهر أنّه لا فرق بينهما من هذه الجهة أصلًا، إلّا أن يكون النظر إلى ما حكى عن ظاهر المبسوط من دعوى الإجماع فى المقام «۱»، و من الواضح عدم حجّية الإجماع المنقول. و أمّا الخصوصيّات المعتبرة فى المقرّ فقد عرفت الكلام فيها أيضاً، و لا حاجة إلى الإعادة أصلًا ثمّ إنّه يعتبر فى الإقرار أن لا يكون مقترناً بشيء يحتمل معه الجواز، كقوله: «شربت للتداوى» أو «مكرهاً»، و الوجه فيه أنّه حينئذٍ لا يكون إقراراً على النفس، بل إقرار على تحقّق الفعل الجائز و صدور الأمر غير المحرّم، فلم يتحقّق منه إقرار بالمعصية الموجبة لترتّب الحدّ.

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۶۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۶۲

[مسألة ۸: و يثبت بشاهدين عادلين]

مسألة ۸: و يثبت بشاهدين عادلين، و لا تقبل شهادة النساء منفردات و لا منضمّات، و لو شهد العدلان بنحو الإطلاق كفى فى الثبوت، و لو اختلفا فى الخصوصيّات كأن يقول أحدهما: «إنّه شرب الفقاع» و الآخر: «إنّه شرب الخمر» أو قال أحدهما: «إنّه شرب فى السوق» و الآخر: «إنّه شرب فى البيت» لم يثبت الشرب، فلا حدّ، و كذا لو شهد أحدهما بأنّه شرب عالماً

و لو أقرّ بنحو الإطلاق و قامت قرينة معتبرة يعتمد عليها عند العقلاء على تحقّق الشرب معذوراً و بنحو غير محرّم لا يثبت الحدّ؛ لأنّ الإقرار مع تلك القرينة لا يكون إقراراً على النفس، و مجرّد كون الإقرار بنحو الإطلاق لا يوجب الأخذ به و قطع النظر عن القرينة كما هو ظاهر و لو أقرّ بنحو الإطلاق ثمّ ادّعى عذراً و لو مع الفصل يقبل منه و يدرأ عنه الحدّ إذا كان العذر المدّعى محتملًا فى حقّه و ممكناً بالإضافة إليه؛ لما مرّ سابقاً من قبول دعوى العذر من المدّعى خصوصاً إذا كان موجب الحدّ ثابتاً بإقراره و لا يكفى فى الثبوت مجرّد سكره، خلافاً لما حكى عن المفيد (قدّس سرّه) من قوله: و سكره بيّنة عليه بشرب المحظور، و لا يرتقب بذلك إقرار منه فى حال صحوه به، و لا شهادة من غيره عليه «۱» فإنّ السكر و إن كان كاشفاً عن الشرب، إلّا أنّه ليس بيّنة على الشرب المحرّم، فإنّه من

المحتمل ثبوت العذر له فى ذلك، و لأجله لا يكفى فى الثبوت الرائحة أو النكهة، و إن حكى عن أبى حنيفة الاكتفاء بمجرّد الرائحة «۲»، و لكنّه فى غاية الضعف لما ذكرنا.

(۱) المقنعة: ۸۰۱.

(۲) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۳۳۱، المبسوط للسرخسى: ۳۲/ ۲۴، شرح فتح القدير: ۵/ ۷۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۶۳

بالحكم، و الآخر بأنّه شرب جاهلًا، و غيره من الاختلافات، و لو أطلق أحدهما و قال: «شرب المسكر» و قيّد الثانى و قال: «شرب الخمر» فالظاهر ثبوت الحدّ ۱.

(۱) أمّا أصل الثبوت بشاهدين عادلين؛ فلعموم ما دلّ على اعتبارهما و حجّيتهما فى الموضوعات، و لم يرد فى المقام دليل على خلافه. و أمّا عدم قبول شهادة النساء مطلقاً، فقد تقدّم الكلام فيه مفصّلًا، و عرفت أنّ مقتضى التحقيق هو القبول فى صورة الانضمام لا مطلقاً، بل خصوص القدر المتيقّن منه «۱»، و لازمه فى المقام الاكتفاء بشهادة رجل و امرأتين و لو شهد العدلان بنحو الإطلاق، و لم تكن شهادتهما مقرونة بذكر الخصوصيّات من حيث الجنس و الزمان و المكان و غيرها، يكفى فى الثبوت لو لم يتحقّق ادّعاء العذر من المشهود عليه ادّعاءً محتملًا فى حقّه، و إلّا فالظاهر قبول الادّعاء و درء الحدّ، كما عرفت فى صورة الإقرار و لو اختلفا فى الخصوصيّات، سواء كان راجعاً إلى جنس ما شربه، أو إلى محلّ الشرب، أو إلى حال المكلّف من حيث العلم و الجهل، أو إلى غيرها من الخصوصيّات الأخر فالظاهر عدم الثبوت، فإنّه و إن كان التعرّض للخصوصيّات غير معتبر فى الشهادة، و لا يلزم على الشاهد الإشارة إليها، إلّا أنّه مع التعرّض و ثبوت الاختلاف يتحقّق هنا موضوعان قام على كلّ واحد منهما شهادة واحد، و هى لا تكفى فى مقام الإثبات، ضرورة أنّ الشرب فى السوق أمر و الشرب فى البيت أمر آخر، و مجرّد اشتراكهما فى أصل الشرب لا يوجب انطباق الشهادة عليه كما فى سائر الموارد، مثل ما إذا شهد شاهد بأنّ زيداً قتل عمرواً، و الآخر بأنّه قتل

(۱) تقدّم فى ص ۱۱۶ ۱۲۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۶۴

[مسألة ۹: الحدّ فى الشرب ثمانون جلدة]

مسألة ۹: الحدّ فى الشرب ثمانون جلدة، كان الشارب رجلًا أو امرأة، و الكافر إذا تظاهر بشربه يحدّ، و إذا استتر لم يحدّ، و إذا شرب فى كنائسهم و بيعهم لم يحدّ (۱).

بكراً، فإنّ هذا النحو من الشهادة لا يكفى للإثبات نعم، لو لم يكن بينهما اختلاف، كما إذا تعرّض أحدهما لبعض الخصوصيّات و لم يتعرّض الآخر له، فالظاهر ثبوت الحدّ كما فى المثال المذكور فى المتن، ضرورة أنّه لا مغايرة بين المطلق و المقيّد؛ و لذا يحمل الأوّل على الثانى فى مثل الروايات، نظراً إلى خروجهما عن عنوان التعارض و الاختلاف بالكليّة

(۱) أمّا كون الحدّ ثمانين جلدة، فقد قال فى الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكيّ منهما مستفيض أو متواتر كالنصوص «۱» لكن فى صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قلت له: أ رأيت النبى (صلّى اللّه عليه و آله) كيف كان يضرب فى الخمر؟ قال: كان يضرب بالنعال و يزداد إذا اتى بالشارب، ثمّ لم يزل الناس يزيدون حتّى وقف ذلك على

ثمانين، أشار بذلك عليّ (عليه السّلام) على عمر فرضى بها «۲» و مثلها رواية أبى بصير عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) «۳» و فى رواية زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قال: إنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يقول: إنّ الرجل إذا شرب الخمر سكر، و إذا سكر هذى، و إذا هذى افترى، فاجلدوه حدّ المفترى «۴».

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۵۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۷، أبواب حدّ المسكر ب ۳ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۶، أبواب حدّ المسكر ب ۳ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۷، أبواب حدّ المسكر ب ۳ ح ۴.

....

و ظاهرها عدم تحقّق الحدّ مع عدم صدور الافتراء منه، إلّا أن يحمل ذلك على بيان الحكمة بملاحظة تحقّقها غالباً و قال فى الجواهر: بل فى المسالك روى العامّة «۱» و الخاصّة «۲» أنّ النبيّ (صلّى اللّه عليه و آله) كان يضرب الشارب بالأيدى و النعال و لم يقدّره بعدد، فلمّا كان فى زمن عمر استشار أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى حدّه، فأشار عليه بأن يضرب ثمانين، و علّله بأنّه إذا شرب سكر، و إذا سكر هذى، و إذا هذى افترى. فجلده عمر ثمانين، و عمل بمضمونه أكثر العامّة «۳» و ذهب بعضهم إلى أربعين مطلقاً «۴»، لما روى أنّ الصحابة قدّروا ما فعل فى زمانه (صلّى اللّه عليه و آله) بأربعين «۵» «۶».

و كان التقدير المزبور عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) من التفويض الجائز لهم. و من الغريب ما فى كتاب الاستغاثة فى بدع الثلاثة من أنّ جلد الشارب الثمانين من بدع الثانى، و أنّ الرسول (صلّى اللّه عليه و آله) جعل حدّه أربعين بالنعال العربيّة و جرائد النخل بإجماع أهل الرواية، و أنّ الثانى قال: إذا سكر افترى، و إذا افترى حدّ حدّ المفترى «۷» و كيف كان، فلا خلاف و لا إشكال بمقتضى النصّ و الفتوى فى كون الحدّ ثمانين جلدة، من دون فرق بين أن يكون الشارب رجلًا أو امرأة، و أمّا الكافر فقد فصّل

---

(۱) سنن البيهقى: ۸/ ۳۲۰ ۳۲۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۶ ۴۶۷، أبواب حدّ المسكر ب ۳ ح ۱ و ۳.

(۳) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۳۲۶، المبسوط للسرخسى: ۲۴/ ۳۰، المدوّنة الكبرى: ۶/ ۲۶۱، بداية المجتهد: ۲/ ۴۳۹، أسهل المدارك: ۲/ ۲۶۶، شرح فتح القدير: ۵/ ۸۳ ۸۴.

(۴) مختصر المزنى: ۲۶۶، مغنى المحتاج: ۴/ ۱۸۹، المحلّى بالآثار: ۱۲/ ۳۶۷، الحاوى الكبير: ۱۷/ ۳۱۷ ۳۱۸.

(۵) سنن البيهقى: ۸/ ۳۱۸.

(۶) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۶۳.

(۷) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۵۷.

....

فيه فى المتن بين صورة التظاهر و صورة الاستتار بثبوت الحدّ فى الأُولى دون الثانية، و الوجه فيه دلالة الروايات عليه منها: موثّقة أبى

بصير، عن أحدهما (عليهما السّلام) قال: كان علىّ (عليه السّلام) يضرب فى الخمر و النبيذ ثمانين الحرّ و العبد و اليهودىّ و النصرانىّ، قلت: و ما شأن اليهودىّ و النصرانىّ؟ قال: ليس لهما أن يظهروا شربه، يكون ذلك فى بيوتهم «۱» و روى فى الوسائل بعد هذه الرواية رواية أُخرى لأبى بصير، و لكنّ الظاهر عدم كونها رواية أُخرى، كما أشرنا فى مثل ذلك مراراً و منها: رواية محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) أن يجلد اليهودىّ و النصرانىّ فى الخمر و النبيذ المسكر ثمانين جلدة إذا أظهروا شربه فى مصر من أمصار المسلمين، و كذلك المجوس، و لم يعرض لهم إذا شربوها فى منازلهم و كنائسهم حتّى يصيروا بين المسلمين «۲» و بمثلهما يقيّد إطلاق بعض الروايات، مثل:

رواية أبى المغراء، عن أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: كان علىّ (عليه السّلام) يجلد الحرّ و العبد و اليهودىّ و النصرانىّ فى الخمر ثمانين «۳» و إن لا يبعد اتّحادها مع روايتى أبى بصير المتقدّمتين ثمّ الظاهر أنّ هذا التفصيل إنّما هو فى مورد الذمّى؛ لأنّ رفع اليد عن الحدّ فى صورة الاستتار إنّما هو بمقتضى المصالحة معهم على أن يشربوها فى مثل بيوتهم.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۱، أبواب حدّ المسكر ب ۶ ح ۱ و ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۱، أبواب حدّ المسكر ب ۶ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۲، أبواب حدّ المسكر ب ۶ ح ۴.

[مسألة ۱۰: يضرب الشارب على ظهره و كتفيه و سائر جسده]

مسألة ۱۰: يضرب الشارب على ظهره و كتفيه و سائر جسده، و يتّقى وجهه و رأسه و فرجه، و الرجل يضرب عرياناً ما عدا العورة قائماً، و المرأة تضرب قاعدة مربوطة فى ثيابها، و لا يقام عليهما الحدّ حتى يفيقا (۱).

و أمّا الحربى، فالظاهر ثبوت الحدّ عليه مطلقاً، و إن حكى عن القواعد «۱» و كشف اللثام «۲» أنّه لا حدّ على الحربى و إن تظاهر بشربها؛ لأنّ الكفر أعظم منه نعم، إن أفسد بذلك أُدّب بما يراه الحاكم، و لكنّه مندفع بعموم الأدلّة الواردة فى الحدّ، و كونهم مكلّفين بتمام الأحكام

(۱) كيفيّة ضرب الشارب للمسكر على ما هو مقتضى المتن هى كيفيّة ضرب الزانى المتقدّمة، مع أنّ المستند الوحيد فى المقام هى صحيحة أبى بصير فى حديث، قال: سألته عن السكران و الزاني؟ قال: يجلدان بالسياط مجرّدين بين الكتفين، فأمّا الحدّ فى القذف فيجلد على ما به ضرباً بين الضربين «۳» و مقتضاها بحسب الظاهر اشتراكهما فى التجريد، و كون الضرب بين الكتفين، فإن استفيد منهما الاشتراك فى جميع الخصوصيّات يحمل «بين الكتفين» على كونه أحد المواضع و أنّه لا خصوصيّة فيه أصلًا و اللازم حينئذٍ الالتزام بكون الضرب فى الشرب يجب أن يكون أشدّ مراتب الضرب كما فى باب الزنا، مع أنّه لم يقع التصريح بهذه الجهة فى الكلمات، و إن كانت المقابلة مع القذف فى الرواية و الحكم بأنّ الضرب فيه هو ما بين الضربين تقتضى

---

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۳.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۱۷.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۴، أبواب حدّ المسكر ب ۸ ح ۱.

[مسألة ۱۱: لا يسقط الحدّ بعروض الجنون و لا بالارتداد]

مسألة ۱۱: لا يسقط الحدّ بعروض الجنون و لا بالارتداد، فيحدّ حال جنونه و ارتداده (۱).

ذلك، و إن لم يستفد من الروايـة الاشتراك فى جميع الخصوصـيّات فاللّازم حينئذٍ الاقتصار على خصوص بين الكتفين، و قيام الدليل فى باب الزنا على جواز الضـرب على جميع المواضع عدا ما اسـتثنى لا يقتضى الحكم به فى المقام أيضاً و بالجملة: استفادة الإشتراك المطلق من الروايـة مشـكلة. نعم، تدلّ الرواية على خلاف ما حكى عن المبسوط من أنّه لا يجرّد عن ثيابه؛ لأنّ النبىّ (صـلّى اللّه عليه و آله) أمر بالضـرب و لم يأمر بالتجريد «۱» فإنّ دلالة الرواية الصـحيحة على لزوم التجريد تكفى لإثباته ثمّ إنّه ذكر فى الجواهر بعد نقل الرواية: و ينبغى أن يفرّق على سائر بدنه؛ ليذوق العقوبة ما سرى فيه المشروب، كما روى عن علىّ (عليه السّلام) من قوله للجلّاد: أعط كلّ عضو حقّه «۲» «۳»، و التعبير ب «ينبغى» ثمّ الاسـتدلال بالرواية ظاهر فى عدم اسـتفادة الوجوب منها، أو عدم شـمولها لغير موردها بالدلالـة اللفظيـة، مع أنّ ظاهر مثل المتن وجوب التفريق. و أمّا إجراء الحـدّ بعد الإفاقة فلتوقّف حصول فائدته؛ و هى الانزجار عنه ثانياً عليها، كما لا يخفى

(۱) الوجه فى عدم السقوط واضحٌ؛ لأنّ مقتضى إطلاق أدلّة الحدود ذلك، و قياس المجنون على السكران الذى لا يحدّ حتّى يفيق مع الفارق.

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۶۹.

(۲) المصنّف لعبد الرزّاق الصنعانى: ۷/ ۳۷۰ ح ۱۳۵۱۷.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۶۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۶۹

[مسألة ۱۲: لو شرب كراراً و لم يحدّ خلالها، كفى عن الجميع حدّ واحد]

مسألة ۱۲: لو شرب كراراً و لم يحدّ خلالها، كفى عن الجميع حدّ واحد. و لو شرب فحدّ قتل فى الثالثة، و قيل: فى الرابعة (۱).

---

(۱) فى هذه المسألة فرعان:

أحـدهما: أنّه لو تحقّق الشـرب مراراً و لم يتخلّل حـدّ بينهـا يكفى حـدّ واحـد عن الجميع من دون فرق بين اتّحـاد جنس المشـروب و اختلافه، و الظاهر أنّه لا خلاف فيه كما فى الجواهر «۱» و الوجه فيه أنّ التعدّد لا يوجب تحقّق موضوع آخر، بل الموضوع و هو شرب المسـكر مثلًا محفوظ مع التعدّد، فكما أنّه لا فرق بين القليل و الكثير كذلك لا فرق بين الواحد و المتعدّد، و هذا من دون فرق بين أن يكون ثبوت الجميع قبل الحدّ، أو كان ثبوت بعضها بعد الحدّ و لكن كان وقوعه و تحقّقه قبل الحدّ؛ كما إذا قامت البيّنة يوم الخميس على أنّه شـرب المسـكر يوم السبت فأجرى عليه الحدّ، ثمّ قامت البيّنة على أنّه شربه يوم الأحد أيضاً، فإنّ الظاهر عدم ترتّب الحدّ على هذه البيّنة؛ لأنّ مقتضاها تحقّق الشرب قبل الحدّ كما لا يخفى ثانيهما: أنّه إذا حدّ مرّتين قتل فى الثالثة و لا تنتظر الرابعة، وفاقاً للمشهور شهرة عظيمـة، بل عن الغنيـة الإجماع عليه «۲» و لكن حكى عن الشـيخ (قـدّس سـرّه) فى الخلاف «۳» و المبسوط «۴» و الصدوق فى المقنع «۵» أنّه يقتل فى الرابعة، و مال إليه

---

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۴۶۲.

(۲) غنیة النزوع: ۴۲۹.

(۳) الخلاف: ۵/ ۴۷۳ مسألة ۱.

(۴) المبسوط: ۸/ ۵۹.

(۵) فی المقنع: ۴۵۵ حکم بقتل العبد الشارب للخمر فی الثامنة، و هو یعطی قتل الحرّ فی الرابعة، و حکی فی المختلف: ۹/ ۲۰۳ المسألة ۶۲، و المسالک: ۱۴/ ۴۶۶ عنه أنّه یقتل فی الرابعة.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۴۷۰

....

العلّامة «۱» و ولده «۲» و الشهید «۳» و مستند الرابعة یرجع إلی أنّ الزنا أعظم من شرب المسکر، و لذا یجلد الزانی مائة جلدة مع أنّ القتل فیه إنّما هو فی الرابعة کما عرفت، فمن البعید أن یکون فی الشرب فی المرّة الثالثة و إلی النبوی الذی حکی عن الخلاف الاستدلال «۴» به من قوله (صلّی اللّه علیه و آله): من شرب الخمر فاجلدوه، ثمّ إن شرب فاجلدوه، ثمّ إن شرب فاقتلوه «۵» و إلی الروایة المرسلة التی رواها الصدوق فی الفقیه من قوله: و روی أنّه یقتل فی الرابعة «۶» و لکن الروایتین مرسلتان، و المقایسة مع الزنا لا تنهض فی مقابل الروایات المستفیضة، بل المتجاوزة عن حدّ الاستفاضة، الدالّة علی ثبوت القتل فی الثالثة، إمّا بالعموم و إمّا فی الخمر و إمّا فی سائر المسکرات، و لا بأس بنقل بعضها، فنقول: أمّا ما یدلّ بنحو العموم، فمثل:

صحیحة یونس، عن أبی الحسن الماضی (علیه السّلام) قال: أصحاب الکبائر کلّها إذا أُقیم علیهم الحدود مرّتین قتلوا فی الثالثة «۷».

(۱) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۸۰.

(۲) إیضاح الفوائد: ۴/ ۵۱۵.

(۳) اللمعة الدمشقیة: ۱۶۹.

(۴) الخلاف: ۵/ ۴۷۴ فی ذیل مسألة ۱.

(۵) سنن البیهقی: ۸/ ۳۱۴.

(۶) من لا یحضره الفقیه: ۴/ ۵۶، وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۷۷، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۹.

(۷) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۷۶، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۲.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۴۷۱

....

و أمّا ما ورد فی الخمر، فمثل:

صحیحة سلیمان بن خالد، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله): من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد الثالثة فاقتلوه «۱» و صحیحة أبی عبیدة، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاقتلوه «۲» و موثّقة أبی بصیر، عن أحدهما (علیهما السّلام) قال: من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاقتلوه «۳» و صحیحة جمیل بن درّاج، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) أنّه قال فی شارب الخمر: إذا شرب ضرب، فإن عاد ضرب، فإن عاد قتل فی الثالثة «۴» قال الکلینی بعد نقل الروایة: قال جمیل: و روی بعض أصحابنا أنّه یقتل فی الرابعة، قال ابن أبی عمیر: کأنّ

المعنی أن یقتل فی الثالثهٔ، و من کان إنّما یؤتی به یقتل فی الرابعهٔ «۵» و قال المجلسی (قدّس سرّه) فی المرآهٔ فی شرح قول ابن أبی عمیر: لعلّ المعنی إن لم یؤت به إلی الإمام و أُتی به فی الرابعهٔ، أو فرّ فی الثالثهٔ فاتی به فی الرابعهٔ، یقتل فی الرابعهٔ، فقوله: «فی الرابعهٔ» متعلّق ب «یؤتی به» و یقتل علی التنازع «۶».

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۷۶، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۷۶، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۳.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۷۷، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۵.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۷۷، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۶.

(۵) الکافی: ۷/ ۲۱۸ ح ۴، وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۷۷، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۷.

(۶) مرآهٔ العقول: ۲۳/ ۳۳۸.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۴۷۲

....

و أمّا ما ورد فی سائر المسکرات فصحیحهٔ أبی الصباح الکنانی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: کلّ مسکر من الأشربهٔ یجب فیه کما یجب فی الخمر من الحدّ «۱» فإنّ إطلاق الحدّ یشمل الجلد فی المرّتین و القتل فی الثالثهٔ، کما لا یخفی و روایهٔ أُخری لأبی الصباح الکنانی قال: قال أبو عبد اللّه (علیه السّلام): کان النبیّ (صلّی اللّه علیه و آله) إذا اتی بشارب الخمر ضربه، فإن أُتی به ثانیهٔ ضربه، فإن اتی به ثالثهٔ ضرب عنقه، قلت: النبیذ؟ قال: إذا أُخذ شاربه قد انتشی ضرب ثمانین، قلت: أ رأیت إن أخذته ثانیهٔ؟ قال: أضربه، قلت: فإن أخذته ثالثهٔ؟ قال: یقتل کما یقتل شارب الخمر «۲» و روایهٔ سلیمان بن خالد قال: کان أمیر المؤمنین (علیه السّلام) یجلد فی النبیذ المسکر ثمانین کما یضرب فی الخمر، و یقتل فی الثالثهٔ کما یقتل صاحب الخمر «۳» و غیر ذلک من الروایات الدالّهٔ علیه.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۷۳، أبواب حدّ المسکر ب ۷ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۷۸، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۱۱.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۴۷۸، أبواب حدّ المسکر ب ۱۱ ح ۱۳.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۴۷۳

[القول فی أحکامه و بعض اللواحق]

اشارهٔ

القول فی أحکامه و بعض اللواحق

[مسألهٔ ۱: لو شهد عدل بشربه و الآخر بقیئه وجب الحدّ]

مسألهٔ ۱: لو شهد عدل بشربه و الآخر بقیئه وجب الحدّ، سواء شهدا من غیر تاریخ أو بتاریخ یمکن الاتّحاد، و مع عدم إمکانه لا یحدّ،

و هل یحدّ إذا شهدا بقیئه؟ فیه إشکال (۱).

(۱) الحکم بوجوب الحدّ فی الفرع الأوّل هو المشهور، بل لم ینقل الخلاف فیه أصلًا، بل عن السرائر «۱» و التنقیح «۲» و ظاهر الخلاف الإجماع علیه «۳» و الأصل فیه روایة الحسین بن یزید، عن أبی عبد اللّه، عن أبیه (علیهما السّلام) قال: أُتی عمر بن الخطّاب بقدامة بن مظعون و قد شرب الخمر، فشهد علیه رجلان، أحدهما: خصیّ و هو عمرو التمیمی، و الآخر: المعلّى بن الجارود، فشهد أحدهما أنّه رآه یشرب، و شهد الآخر أنّه رآه یقیء الخمر، فأرسل عمر إلى ناس من

(۱) السرائر: ۳/ ۴۷۵.

(۲) التنقیح الرائع: ۴/ ۳۷۰.

(۳) الخلاف: ۵/ ۴۹۳ ذ مسألة ۸.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۴۷۴

....

أصحاب رسول اللّه (صلّى اللّه علیه و آله) فیهم أمیر المؤمنین (علیه السّلام)، فقال لأمیر المؤمنین (علیه السّلام): ما تقول یا أبا الحسن؟ فإنّک الذی قال له رسول اللّه (صلّى اللّه علیه و آله): أنت أعلم هذه الأمّة و أقضاها بالحقّ، فإنّ هذین قد اختلفا فی شهادتهما، قال: ما اختلفا فی شهادتهما، و ما قاءها حتّى شربها، الحدیث «۱» و ضعف السند على تقدیره منجبر بالفتوى على طبقها و الاستناد إلیها، و هی الأصل فی هذه المسألة، فلا إشکال فی هذا الفرع و أمّا إذا شهدا بقیئه، فقد استشکل فی ثبوت الحدّ فیه فی المتن تبعاً للفاضل «۲» و ابن طاوس «۳»، و هو ینشأ من جریان التعلیل المذکور فی الروایة، و هو کشف القیء عن الشرب فی هذه الصورة، فکأنّهما شهدا بشربه، و حکی عن الشیخ التصریح بذلک «۴»، بل عن بعض دعوى الشهرة علیه. و من أنّ القیء و إن کان إنّما یکشف عن الشرب؛ لکنّه لا دلالة له على وقوعه محرّماً؛ لاحتمال الإکراه و لو على بعد، فیدرأ الحدّ للشبهة، و قد دفع هذا الاحتمال المحقّق فی الشرائع بقوله: و لعلّ هذا الاحتمال یندفع بأنّه لو کان واقعاً لدفع به عن نفسه «۵» و الظاهر أنّه لا فرق بین الشهادة بالقیء و بین الشهادة بالشرب، فکما أنّ الشهادة بالشرب إنّما یعتمد علیها فی الحکم بوجوب الحدّ إذا لم یقع من المشهود علیه ادّعاء العذر المحتمل فی حقّه، کالإکراه و الاضطرار و التداوی، فکذلک الشهادة

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۸۰، أبواب حدّ المسکر ب ۱۴ ح ۱.

(۲) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۶۴.

(۳) حکی عنه فی غایة المراد فی شرح نکت الإرشاد: ۳۴۶ و مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۶۷.

(۴) النهایة: ۷۱۱.

(۵) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۰.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۴۷۵

[مسألة ۲: من شرب الخمر مستحلا لشربها أصلًا و هو مسلم استتیب]

مسألة ۲: من شرب الخمر مستحلا لشربها أصلًا و هو مسلم استتیب، فإن تاب أُقیم علیه الحدّ، و إن لم یتب و رجع إنکاره إلى تکذیب

النبیّ (صلّی اللّه علیه و آله) قتل، من غیر فرق بین کونه ملّیاً أو فطریاً، و قیل: حکمه حکم المرتدّ لا یستتاب إذا ولد علی الفطرة، بل یقتل من غیر استتابة، و الأوّل أشبه، و لا یقتل مستحلّ شرب غیر الخمر من المسکرات مطلقاً، بل یحدّ بشربه خاصّة مستحلا کان له أو محرّماً، و بائع الخمر یستتاب مطلقاً، فإن تاب قبل منه، و إن لم یتب و رجع استحلاله إلی تکذیب النبیّ (صلّی اللّه علیه و آله) قتل، و بائع ما سواها لا یقتل و إن باعها مستحلا و لم یتب ١.

بالقیء إنّما یترتّب علیها الأثر فی هذه الصورة، و لا یکون الحکم فی الروایة علی خلاف القاعدة حتّی لا یجوز التعدّی من موردها إلی غیره

(١) تشتمل هذه المسألة علی فروع متعدّدة:

الأوّل: من شرب الخمر مستحلا لشربها و هو مسلم، و فیه قولان کما فی المتن، الأوّل: محکیّ عن المقنعة «١» و النهایة «٢» و الجامع «٣» بل عن أتباع الشیخین «۴» بل عن العلّامة فی المختلف المیل إلیه «۵» و الثانی: عن التقی «۶» بل المتأخّرین کما فی المسالک «٧» و المحقّق فی الشرائع اختار القول الأوّل، و لکنّه بعد نقل القول الثانی

---

(١) المقنعة: ٧٩٩، النهایة: ٧١١، الجامع للشرائع: ۵۵٨.

(٢) المقنعة: ٧٩٩، النهایة: ٧١١، الجامع للشرائع: ۵۵٨.

(٣) المقنعة: ٧٩٩، النهایة: ٧١١، الجامع للشرائع: ۵۵٨.

(۴) المهذّب: ٢/ ۵٣۵، الوسیلة: ۴١۶، فقه القرآن للراوندی: ٢/ ٣٧٩.

(۵) انظر جواهر الکلام: ۴١/ ۴۶۴، لکن یستفاد من عبارة العلّامة فی المختلف: ٩/ ٢٠۵ فی ذیل مسألة ۶٣ المیل إلی القول الثانی بقوله: «و لا بأس به» أی بقول التّقی (أبو الصلاح الحلبی)، کما نسب إلیه فی المهذّب البارع: ۵/ ٨۴ ٨۵ اختیار قول الثانی.

(۶) الکافی فی الفقه: ۴١٣.

(٧) مسالک الأفهام: ١۴/ ۴۶٩.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۴٧۶

....

قال: و هو قویّ «١» و العمدة فی هذا الفرع وجود روایتین:

إحداهما: ما رواه المفید فی الإرشاد قال: روت العامّة و الخاصّة أنّ قدامة بن مظعون شرب الخمر فأراد عمر أن یحدّه، فقال: لا یجب علیّ الحدّ، إنّ اللّه یقول لَیْسَ عَلَی الَّذِینَ آمَنُوا وَ عَمِلُوا الصّالِحاتِ جُناحٌ فِیما طَعِمُوا إذا مَا اتَّقَوْا وَ آمَنُوا «٢» فدرأ عنه عمر الحدّ، فبلغ ذلک أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فمشی إلی عمر فقال: لیس قدامة من أهل هذه الآیة، و لا من سلک سبیله فی ارتکاب ما حرّم اللّه؛ إنّ الذین آمنوا و عملوا الصالحات لا یستحلّون حراماً، فاردد قدامة فاستتبه ممّا قال، فإن تاب فأقم علیه الحدّ، و إن لم یتب فاقتله، فقد خرج من الملّة، فاستیقظ عمر لذلک و عرف قدامة الخبر، فأظهر التوبة و الإقلاع، فدرأ عنه القتل و لم یدر کیف یحدّه، فقال لعلیّ (علیه السّلام): أشر علیّ؛ فقال: حدّه ثمانین جلدة، إنّ شارب الخمر إذا شربها سکر، و إذا سکر هذی، و إذا هذی افتری، فجلده عمر ثمانین جلدة «٣» ثانیتهما: صحیحة عبد اللّه بن سنان قال: قال أبو عبد اللّه (علیه السّلام): الحدّ فی الخمر أن یشرب منها قلیلًا أو کثیراً، ثمّ قال: اتی عمر بقدامة بن مظعون و قد شرب الخمر و قامت علیه البیّنة، فسأل علیّاً (علیه السّلام) فأمره أن یجلده ثمانین، فقال قدامة: یا أمیر المؤمنین لیس علیّ حدّ، أنا من أهل هذه الآیة لَیْسَ عَلَی الَّذِینَ آمَنُوا وَ عَمِلُوا الصّالِحاتِ جُناحٌ فِیما طَعِمُوا .. فقال علیّ (علیه

السّلام): لست من أهلها، إنّ طعام أهلها

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۰.

(۲) سورة المائدة ۵: ۹۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۵، أبواب حدّ المسكر ب ۲ ح ۱.

....

لهم حلال، ليس يأكلون و لا يشربون إلّا ما أحلّ اللّه لهم، ثمّ قال (عليه السّلام): إنّ الشارب إذا شرب لم يدر ما يأكل و لا ما يشرب، فاجلدوه ثمانين جلدة «۱» و غير خفيّ أنّ قصّة قدامة كانت قصّة واحدة، و المستفاد من الرواية الثانية التى هى صحيحة أنّ استدلال قدامة بالآية المذكورة فيها إنّما كان لنفى وجوب الحدّ عن مثله، من دون أن يكون مستحلا للشرب، و جواب الإمام (عليه السّلام) يرجع إلى أنّ الطعام الذى نفى الجناح فيه هو الطعام الحلال، ففى الحقيقة كان منشأ توهّم قدامة راجعاً إلى أنّ الآية تنفى ترتّب الحدّ و إن كان الطعام محرّماً، و من الظاهر أنّ الحكم فى مثله هو وجوب الحدّ دون القتل، و قد مرّ فى بعض المسائل المتقدّمة أنّه لا يشترط فى الحكم بوجوب الحدّ علم الشارب بذلك، بل المعتبر هو العلم بثبوت الحرمة فى الشريعة، و يدلّ على ما ذكرنا عدم وقوع التعرّض للاستتابة فى هذه الرواية، ففى الحقيقة لا ترتبط الرواية بمسألة الاستحلال أصلًا و أمّا الرواية الأُولى، فهى صريحة فى تحقّق الارتداد بسبب الاستحلال، و لزوم الاستتابة و القتل بعدها إذا لم يتب، و حينئذٍ يقع الكلام بعد اختلاف الروايتين فى نقل قصّة واحدة فى لزوم الأخذ بالرواية الاولى مع كونها مرسلة و إن لم يبلغ مرتبة الإرسال فيها إلى مثل قوله: روى، و عدم ثبوت الشهرة الجابرة للضعف، أو لزوم الأخذ بالرواية الثانية مع كونها صحيحة معتبرة، و عدم كونها مخالفة للأصول و القواعد و الظاهر أنّه لا يبقى مجال مع هذا الوصف للاتّكاء على الرواية الأُولى، المخالفة للقاعدة من جهة الحكم بالاستتابة فى المرتد الفطرى أيضاً، مع أنّه يقتل من دون

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۶۷، أبواب حدّ المسكر ب ۳ ح ۵.

....

استتابة. هذا، مع أنّ اللازم أن يكون الحكم فيمن استحلّ الخمر من دون شرب أشدّ ممّن شربها مستحلا إذا كان مرتدّاً فطريّاً؛ لأنّ الظاهر عدم التعدّى عن مورد الرواية إلى المستحلّ من دون شرب، و الرجوع فيه إلى القاعدة المقتضية للقتل من دون استتابة، فيلزم أن يكون أشدّ هذا، مضافاً إلى أنّ الاستناد إليها لإطلاق الحكم فى الفطرىّ محلّ نظر؛ لإمكان أن يكون ارتداده فى مورد الرواية عن ملّة، و إلى أنّ الظاهر أنّ الاستحلال الموجب للارتداد و الخروج عن الملّة هو ما كان راجعاً إلى تكذيب النبى (صلّى اللّه عليه و آله) و إنكار الرسالة، و من المعلوم أنّ استحلال قدامة على فرضه لم يكن كذلك و بالجملة: إذا كان مدرك المسألة هى الرواية، فقد عرفت حالها و أنّه لا يثبت بها ما أفتى به الشيخان و من تبعهما، و إذا كان المدرك هو إمكان الشبهة، فما الفرق بين المقام و بين سائر موارد إنكار الضرورى الذى لا يحكم فيه بالاستتابة فى المرتدّ الفطرى. نعم، لو كان منشأ الشبهة هو قرب العهد بالإسلام أو بعد بلده عن بلاد الإسلام يقبل مطلقاً و لو فى غير المقام و يدلّ عليه فى المقام رواية ابن بكير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: شرب رجل

الخمر على عهـد أبى بكر، فرفع إلى أبى بكر، فقـال له: أشـربت خمراً؟ قـال: نعم، قـال: و لِمَ و هى محرّمـة؟ قـال: فقـال له الرجل: إنّى أسـلمت و حسن إسـلامى، و منزلى بين ظهرانىّ قوم يشـربون الخمر و يسـتحلّون، و لو علمت أنّهـا حرام اجتنبتهـا، فالتفت أبو بكر إلى عمر، فقـال: مـا تقول فى أمر هـذا الرجـل؟ فقـال عمر: معضـلة و ليس لهـا إلّـا أبو الحسن، فقـال أبو بكر: ادع لنا عليّاً، فقال عمر: يؤتى الحكم فى بيته، فقـام و الرجـل معهمـا و من حضـرهما من النـاس حتّى أتوا أمير المؤمنين (عليه السّـلام) فـأخبراه بقصّـة الرجـل و قصّ الرجل قصّته، فقال: ابعثوا معه من يدور به على

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۷۹

....

مجالس المهاجرين و الأنصار من كان تلا عليه آية التحريم فليشهد عليه، ففعلوا ذلك به فلم يشهد عليه أحد بأنّه قرأ عليه آية التحريم، فخلّى سبيله، فقال له: إن شـربت بعدها أقمنا عليك الحدّ «۱» الفرع الثانى: من شـرب غير الخمر من سائر المسكرات مع الاستحلال، و قـد حكم فيه فى المتن بأنّه لا يقتل، و أشار بقوله: مطلقاً إلى عـدم الفرق بين سائر المسـكرات، خلافاً لما حكى عن الحلبى من الحكم بكفر مسـتحلّ الفقّاع و وجوب قتله «۲»، و الوجه فى عـدم القتل فى هـذا الفرع وضوح ثبوت الاختلاف بين فقهاء المسـلمين فى حرمة غير الخمر من سائر المسـكرات، و عدم كون حرمته ضـروريّة حتّى يكون إنكارها إنكاراً للضـرورى، فترى الحنفى يعتقد إباحة شـرب النبيذ و يسـتحلّه «۳»، و فى محكىّ المسالـك فـالحنفىّ المعتقـد إباحتهـا يحـدّ على شـربها و لاـ يكفّر؛ لأنّ الكفر مختصّ بما وقع عليه الإجمـاع، و ثبت حكمه ضـرورة من دين الإسـلام، و هـو منتف فى غير الخمر «۴» و لكن يشـكل الحكم بثبـوت الحـدّ عليه فى صورة الاسـتحلال؛ لأنّه مع العلم بعدم الحرمة و الفرض معذوريّته لكون المسألة غير ضروريّة لا تكون الحرمة بالإضافة إليه فعليّة، و لا تتحقّق بنظره معصـية، فلا مجال لإجراء الحدّ عليه. نعم، لو كان الاسـتحلال مقروناً بالقطع بالحرمة و قيام الحجّة عليها يثبت الحدّ الفرع الثالـث: من باع الخمر مستحلا، و يظهر من المتن أنّه يجرى عليه حكم

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۷۵، أبواب حدّ المسكر ب ۱۰ ح ۱.

(۲) الكافى فى الفقه: ۴۱۳.

(۳) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۳۲۷، بداية المجتهد: ۱/ ۴۹۶.

(۴) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۶۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۸۰

....

شرب الخمر مستحلا من دون فرق، إلّا فى عـدم ثبوت الحـدّ هنا بعـد التوبـة؛ لعدم ترتّب الحدّ على بيع الخمر، و إلّا فى إطلاق الحكم بالاسـتتابة هنا الظاهر فى الاسـتتابة مع عدم الاستحلال أيضاً و كونه محرّماً له، كما أنّ الظاهر أنّه لا فرق بنظر المتن هنا أيضاً بين الملّى و الفطرى و الذى يقتضـيه النظر بعد عدم وجود نصّ فى المقام اسـتفادة حكمه ممّا ورد فى الشـرب مستحلا من الرواية المتقدّمة، نظراً إلى أنّه إذا لم يكن الشرب مع الاستحلال موجباً للحكم بالقتل قبل الاستتابة و عدم التوبة، فالبيع كذلك يكون بطريق أولى؛ لأنّ حرمة الشـرب ضـروريّة كما عرفت، و ليست حرمة البيع كذلك و لكن يرد عليه حينئذٍ: أنّه لا مجال بناءً على ذلك لإجراء الاسـتتابة فيما إذا كان محرّماً له؛ لأنّ حكمه حينئـذٍ التعزير كما فى ارتكاب مثله من المحرّمات و العمدة ما ذكرنا من عدم نهوض الرواية لإثبات الحكم فى مسألـة الشـرب حتّى يحكم بثبوته فى البيع بطريق أولى، بـل اللاـزم اسـتفادة حكمه من القواعـد و إن كـان يظهر من المسالك أنّه

موضع وفاق، حيث قال: بيع الخمر ليس حكمه كشربه، فإنّ الشرب هو المعلوم تحريمه من دين الإسلام كما ذكر، و أمّا مجرّد البيع فليس تحريمه معلوماً ضرورة، و قد يقع فيه الشبهة من حيث إنّه يسوغ تناوله على بعض وجوه الضرورات كما سلف، فيعزّر فاعله و يستتاب إن فعله مستحلا، فإن تاب قبل منه، و إن أصرّ على استحلاله قتل حدّا، و كأنّه موضع وفاق، و ما وقفت على نصّ يقتضيه «۱».

---

(۱) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۷۰.

[مسألة ۳: لو تاب الشارب عنه قبل قيام البيّنة عليه بشربه سقط عنه الحدّ]

مسألة ۳: لو تاب الشارب عنه قبل قيام البيّنة عليه بشربه سقط عنه الحدّ، و لو تاب بعد قيامها لم يسقط و عليه الحدّ، و لو تاب بعد الإقرار فلا يبعد تخيير الإمام فى الإقامة و العفو، و الأحوط له الإقامة (۱).

فإن كانت المسألة إجماعيّة فاللّازم الالتزام بها، و إلّا فمقتضى القواعد التفصيل بين المستحلّ و المحرّم، و الحكم بثبوت التعزير فى الثانى و بثبوت الحدّ أى القتل فى الأوّل، مع رجوع استحلاله إلى تكذيب النبى (صلّى اللّه عليه و آله) و إن لم يكن ضروريّاً؛ لأنّ الملاك فى الارتداد هو تكذيب النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله)، فكلّ ما رجع إليه يترتّب عليه ذلک مع الالتفات إليه و الالتزام به، من دون فرق بين أن يكون ضروريّاً و بين غيره، و من هنا يحكم بكفر من سمع عن النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) شيئاً مع العلم بمراده فكذّبه فى ذلک، و إن لم يكن ذلک الأمر من ضروريّات الإسلام الفرع الرابع: من باع غير الخمر من سائر المسكرات، و قد حكم فيه فى المتن بأنّه لم يقتل و إن كان مستحلا و لم يتب، و الوجه فيه واضح بملاحظة ما ذكرنا فى الفرع الثانى

(۱) أمّا التوبة فيما إذا ثبت الشرب بالبيّنة فالتفصيل فى حكمها من جهة وقوعها قبل قيامها، فيسقط عنه الحدّ، و وقوعها بعده فلا يسقط، فقد تقدّم البحث فيه فى باب الزنا و لا حاجة إلى الإعادة «۱» و أمّا التوبة بعد الإقرار، فالمشهور كما فى المسالک أنّ الإمام مخيّر فيها بين العفو و الاستيفاء «۲» كما فى بابى الزنا و اللواط، و المحكىّ عن ابن إدريس «۳»

---

(۱) تقدّم فى ص ۱۰۹ ۱۱۳ و ۱۳۵ ۱۳۸.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۷۰.

(۳) السرائر: ۳/ ۴۷۸.

[مسألة ۴: من استحلّ شيئاً من المحرّمات المجمع على تحريمها بين المسلمين كالميتة و الدم و لحم الخنزير و الربا]

مسألة ۴: من استحلّ شيئاً من المحرّمات المجمع على تحريمها بين المسلمين كالميتة و الدم و لحم الخنزير و الربا، فإن ولد على الفطرة يقتل إن رجع

بل عن المبسوط «۱» و الخلاف تحتّم الاستيفاء هنا و عدم ثبوت التخيير «۲»، و قال المحقّق فى الشرائع بعد نقل هذا القول: و هو الأظهر «۳» و عن التحرير أنّه قوىّ «۴»، و الوجه فى الترديد فى المقام عدم ورود نصّ فيه يقتضى التخيير أو التعيين نعم، مقتضى أدلّة حدّ الشرب فى نفسها تعيّن الاستيفاء، و من حكم بالتخيير فى المقام فقد استند إلى الأولويّة المتحقّقة هنا بالإضافة إلى الزنا، فإنّه إذا لم

يكن هنـاك الاستيفاء متعيّناً مع كونه أعظم فهنا أولى، و من حكم بتعيّن الإجراء فقد استند أوّلًا إلى عدم ثبوت التخيير هناك إلّا فى خصوص الرجم دون الجلد، و ثانياً إلى بطلان القياس، و لكنّ الظاهر كما مرّ ثبوت التخيير فى الجلد أيضاً، و استفادة حكم المقام تنشأ من الأولويّة و لا تبتنى على القياس، إلّا أن يناقش فيها بمنعها، نظراً إلى أنّ الزنا أمر يكون مقتضى القوّة الشهوية و الغريزة الجنسيّة الباعثة على ارتكابه، و من الممكن وقوع تسهيل فيه من هذه الجهة، بخلاف شرب المسكر الذى لا يكون فى النفس داع قوىّ و باعث محرّك على ارتكابه، و لعلّه لأجل ما ذكر احتاط فى المتن الأجراء فى المقام، فتدبّر.

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۴.

(۲) لم نجده فيه، و حكاه عنه الشهيد الثانى فى المسالك: ۱۴/ ۴۷۱ و العلّامة فى المختلف: ۹/ ۲۰۶ فى ذيل مسألة ۶۵.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۱.

(۴) تحرير الأحكام: ۲/ ۲۲۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۸۳

إنكاره إلى تكذيب النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) أو إنكار الشرع، و إلّا فيعزّر، و لو كان إنكاره لشبهة ممّن صحّت فى حقّه فلا يعزّر. نعم، لو رفعت شبهته فأصرّ على الاستحلال قتل؛ لرجوعه إلى تكذيب النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله)، و لو ارتكب شيئاً من المحرّمات غير ما قرّر الشارع فيه حدّا عالماً بتحريمها لا مستحلا عزّر، سواء كانت المحرّمات من الكبائر أو الصغائر (۱).

---

(۱) الغرض من هذه المسألة أنّه لا يختصّ الارتداد الموجب للقتل فى المرتدّ الفطرى إذا كان ذكراً جامعاً لشرائط الحدّ بما إذا أنكر شيئاً من ضروريّات الإسلام، بل يجرى فيما إذا استحلّ شيئاً من المحرّمات التى أجمع فقهاء المسلمين من العامّة و الخاصّة على تحريمها كالمحرّمات المذكورة فى المتن، فإنّه إذا رجع استحلاله فى شىء منها إلى تكذيب الرسالة أو إنكار الشريعة، كما إذا حصل له القطع من الإجماع المذكور بكون الحكم فى الشريعة هى الحرمة و مع ذلك استحلّها، يتحقّق الارتداد الذى يترتّب عليه الحكم المذكور؛ لما عرفت من أنّ الملاك فى الارتداد ليس إنكار الضرورىّ، بل الملاك هو التكذيب المذكور، و من الظاهر رجوع الاستحلال فى هذا الفرض إلى التكذيب و منه يظهر جريان الحكم فيما إذا استحلّ ما أجمع فقهاء الشيعة على تحريمه مع القطع بموافقة رأى المعصوم (عليه السّلام) له، فإنّ الاستحلال فى هذه الصورة يرجع إلى تكذيب الإمام (عليه السّلام)، و تكذيبه من الشيعى القائل بإمامته و المعتقد بموافقة رأيه لرأى النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) يرجع إلى تكذيب النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله)، فيتحقّق الارتداد و لكن استشكل فى المسالك فى تحقّق الارتداد باستحلال ما أجمع على تحريمه بقوله: و يشكل بأنّ حجيّة الإجماع ظنّية لا قطعيّة، و من ثَمّ اختلف فيها و فى جهتها، و نحن لا نكفّر من ردّ أصل الإجماع فكيف نكفّر من ردّ مدلوله؟! فالأصحّ

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۸۴

....

اعتبار قيد الآخر، و أمّا مخالف ما أجمع عليه الأصحاب خاصّة فلا يكفّر قطعاً و إن كان ذلك عندهم حجّة، فما كلّ من خالف حجّة يكفّر، خصوصاً الحجّة الاجتهادية الخفيّة جدّاً كهذه، و قد أغرب الشيخ حيث حكم فى بعض المسائل بكفر مستحلّ ما أجمع عليه الأصحاب «۱» و قد تقدّم بعضه فى باب الأطعمة و الأشربة «۲»، و لا شبهة فى فساده «۳» و الظاهر أنّ مورد استشكاله ما إذا لم يكن استحلاله موجباً لتكذيب النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) أو إنكار الرسالة، كما إذا لم يحصل له القطع بأنّ مدلوله هو حكم الإسلام و ما بيّنه النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) أو الإمام (عليه السّلام)، و أمّا إذا حصل له القطع من الإجماع بنظر النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) أو

الإمـام ثمّ حكم بخلافه كمـا هو مورد البحث، فلا مجال فيه للإشـكال أصـلًا و بالجملـة: فالضابط ما ذكرنا من رجوع الاسـتحلال إلى التكذيب أو الإنكار، و لا موضوعيّة لخصوص الضروريّ فى ذلك ثمّ إنّ قوله في المتن: «و إلّا فيعزّر» ظاهره أنّه مع الاستحلال بمجرّده يعزّر و إن لـم يكـن هنـاك ارتكـاب إذا لم يرجع إلى تكـذيب النـبيّ (صـلّى اللّه عليه و آله)، مـع أنّ التعزير إنّمـا يكـون مترتّبـاً على الارتكـاب لا نفس الاسـتحلال، و لو حمل هـذا القول على صورة الارتكاب كما لعلّه الظاهر، يرد عليه أيضاً: أنّه مع الاعتقاد بالحلّيـة و الارتكاب مع هـذا الاعتقاد لا يبقى مجال للتعزير بعـد كون مورده الارتكاب مع عـدم الجهل بالحرمـة، فتـدبّر و أمّا الحكم بالتعزير فى المرتكب غير المسـتحلّ فقـد تقـدّم البحث فيه فى الفرع الخـامس من فروع حـدّ القـذف، كمـا أنّه مرّ هنـاك البحث فى التفصـيل بين الكبيرة

---

(١) النهاية: ٣۶۴ ٣۶۵ و ۵٧۶ و ٧١٣.

(٢) أى فى المسالك: ١٢/ ١۴.

(٣) مسالك الأفهام: ١۴/ ۴٧٢.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴٨۵

[مسألة ۵: من قتله الحدّ أو التعزير فلا ديۀ له إذا لم يتجاوزه]

مسألۀ ۵: من قتله الحدّ أو التعزير فلا ديۀ له إذا لم يتجاوزه (١).

و الصغيرة، و ما أفاده هنا من التصريح بالتعميم يغاير ما أفاده هناك من اشتراط كونه من الكبائر، فراجع

(١) هـذا موافق لمـا عليه المشـهور، و المحكيّ عن الإسـتبصار أنّ ذلـك فى حـدود اللّه تعـالى، و أمّا فى الحـدّ للناس فتجب على بيت المال «١»، و عن المبسوط: من مات بالتعزير فـديته على بيت المال لأنّه ليس حـدّا، و لأنّه ربّما زاد خطأً، بخلاف الحدّ «٢» و يدلّ على المشـهور صـحيحة الحلبي، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) قال: أيّما رجل قتله الحـدّ أو القصاص فلا ديۀ له «٣» و روايۀ أبى الصـبّاح الكنانى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى حديث، قال: سألته عن رجل قتله القصاص له ديۀ؟ فقال: لو كان ذلك لم يقتصّ من أحد، و قـال: من قتله الحـدّ فلا ديـۀ له «۴» و مقتضـى إطلاـق الحـدّ فى الروايتين أنّه لاـ فرق بين حـدود اللّه تعالى و بين الحـدّ للناس، كحدّ القذف و نحوه، كما أنّ مقتضـى قوله (عليه السّـلام): «فلا ديۀ له» أنّه لا ديۀ له لا على القاتل و لا على بيت مال المسلمين، و الظاهر أنّه ليس الحـدّ فى الروايتين مـا يقابـل التعزير بل أعمّ منه، كما فى الموارد الكثيرة التى استعمل فيها الحـدّ فى المعنى الأعمّ فى الروايات، خصوصاً مع ظهور ثبوت الملاك فى التعزير، و لا يتصوّر

---

(١) الإستبصار: ۴/ ٢٧٩.

(٢) المبسوط: ٨/ ۶٣.

(٣) وسائل الشيعۀ: ١٩/ ۴٧، أبواب قصاص النفس ب ٢۴ ح ٩.

(۴) وسائل الشيعۀ: ١٩/ ۴۶، أبواب قصاص النفس ب ٢۴ ح ١.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴٨۶

[مسألۀ ۶: لو أقام الحاكم الحدّ بالقتل، فظهر بعد ذلك فسق الشاهدين أو الشهود]

مسألة ۶: لو أقام الحاكم الحدّ بالقتل، فظهر بعد ذلك فسق الشاهدين أو الشهود كانت الدية فى بيت المال، و لا يضمنها الحاكم و لا عاقلته، و لو أنفذ الحاكم إلىٰ حامل لإقامة الحدّ عليها أو ذكرت بما يوجب الحدّ فأحضرها للتحقيق فخافت فسقط حملها، فالأقوىٰ أنّ دية الجنين على بيت المال (۱).

فيه الزيادة بعد كونه بنظر الحاكم. نعم، لو تحقّق التجاوز عن المقدار الذى عيّنه الحاكم يتحقّق الضمان فيه كما فى الحدّ أيضاً و مستند الإستبصار رواية الحسن بن صالح الثورى، عن أبى عبد اللّٰه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: من ضربناه حدّا من حدود اللّٰه فمات فلا دية له علينا، و من ضربناه حدّا من حدود الناس فمات فإنّ ديته علينا «۱» و الظاهر ضعف سند الرواية بالحسن بن صالح، قال الشيخ فى محكىّ التهذيب: هو زيدىّ بترىّ متروك العمل بما يختصّ بروايته «۲» و البتريّة هم الذين دعوا إلى ولاية علىّ (عليه السّلام) ثمّ خلطوها بولاية أبى بكر و عمر و يثبتون لهما إمامتهما، و يبغضون عثمان و طلحة و الزبير و عائشة، و يرون الخروج مع بطون ولد علىّ (عليه السّلام) و يثبتون لكلّ من خرج منهم عند خروجه الإمامة «۳»، مع أنّه ليست الرواية ظاهرة فى ثبوت الدية على بيت المال، فاللّازم طرحها و الأخذ بالأوّلين كما فى المتن، و إن كان مقتضى القاعدة لولا ضعف السند تقييدهما بها، كما لا يخفى

(۱) أمّا الفرع الأوّل: ففى الجواهر: بلا خلاف أجده فيه إلّا ما يحكى عن ظاهر

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۴۶، أبواب قصاص النفس ب ۲۴ ح ۳.

(۲) تهذيب الأحكام: ۱/ ۴۰۸ ح ۱۲۸۲.

(۳) اختيار معرفة الرجال، المعروف برجال الكشّى: ۲۳۲ رقم ۴۲۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۸۷

....

الحلبى (الحلّى خ ل) «۱» من الضمان فى ماله و هو واضح الضعف «۲»، و يدلّ عليه مضافاً إلى ذلك و إلى أنّه لا وجه لثبوت الضمان فى مال الحاكم أو عاقلته بعد تصدّيه للحكم لحفظ النظام و رعاية مصالح المسلمين و مٰا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ «۳» ما رواه الصدوق بإسناده عن الأصبغ بن نباتة قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) أنّ ما أخطأت القضاة فى دم أو قطع فهو على بيت مال المسلمين «۴» و أمّا الفرع الثانى: فما فى المتن فيه هو الموافق للأكثر كما فى المسالك «۵» و الوجه فيه ما مرّ فى الفرع الأوّل من كون خطأ الحاكم فى بيت مال المسلمين، و لكن ذهب ابن إدريس إلى كون الدية فى المقام على عاقلة الحاكم «۶» و يدلّ عليه بعض ما ورد فى قضية عمر مع علىّ (عليه السّلام)، و هى ما رواه المفيد فى الإرشاد، قال: كانت امرأة تؤتى، فبلغ ذلك عمر، فبعث إليها فروّعها، و أمر أن يجاء بها إليه، ففزعت المرأة فأخذها الطلق، فذهبت إلى بعض الدور فولدت غلاماً، فاستهلّ الغلام ثمّ مات، فدخل عليه من روعة المرأة و من موت الغلام ما شاء اللّٰه، فقال له بعض جلسائه: يا أمير المؤمنين ما عليك من هذا شىء؟ و قال بعضهم: و ما هذا؟ قال: سلوا أبا الحسن (عليه السّلام)، فقال على (عليه السّلام): الدية على عاقلتك؛ لأنّ قتل الصبى خطأ تعلّق بك، فقال: أنت نصحتنى من بينهم لا تبرح حتّى تجرى الدية على بنى عدى، ففعل ذلك

---

(۱) الكافى فى الفقه: ۴۴۸، السرائر: ۳/ ۴۷۹.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۷۲.

(۳) سورة التوبة ۹: ۹۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۱۶۵، أبواب آداب القاضى ب ۱۰ ح ۱.

(۵) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۷۴.

(۶) السرائر: ۳/ ۴۸۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۸۸

....

أمير المؤمنين (عليه السّلام) «۱» و لكنّها مضافاً إلى ضعف سندها، و معارضتها مع الروايـة الأُخرى، الحاكية لهذه القصّة، الدالّة على ثبوت الديـة على نفس الحاكم لا تنافى ما عليه الأكثر؛ لأنّ عمر لم يكن حاكم حقّ حتّى يكون خطأُه فى بيت المال، و الكلام إنّما هو فى الحاكم الصالح للحكومة شرعاً.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۲۰۰، كتاب الديات، أبواب موجبات الضمان ب ۳۰ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۸۹

[الفصل الخامس فى حدّ السرقة]

اشارة

الفصل الخامس فى حدّ السرقة و النظر فيه فى السّارق، و المسروق، و ما يثبت به، و الحدّ، و اللواحق

[القول فى السّارق]

اشارة

القول فى السّارق

[مسألة (۱): يشترط فى وجوب الحدّ عليه أُمور]

اشارة

مسألة (۱): يشترط فى وجوب الحدّ عليه أُمور:

[الأوّل: البلوغ]

الأوّل: البلوغ، فلو سرق الطفل لم يحدّ و يؤدَّب بما يراه الحاكم و لو تكرّرت السرقة منه إلى الخامسة فما فوق، و قيل: يعفى عنه أوّلًا، فإن عاد أُدّب، فإن عاد حكّت أنامله حتى تدمى، فإن عاد قطعت أنامله، فإن عاد قطع كما يقطع الرجل، و فى سرقته روايات، و فيها: «لم يصنعه إلّا رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) و أنا» أى: أمير المؤمنين (عليه السّلام)، فالأشبه ما ذكرنا (۱).

---

(۱) ما جعله فى المتن أشبه هو الموافق للمشهور و الموافق لسائر الحدود و لحديث رفع القلم. و القول الآخر هو الذى اختاره الشيخ فى

محكيّ النهاية «۱»

(۱) النهاية: ۷۱۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – الحدود، ص: ۴۹۰

....

و تبعه عليه القاضى «۱» و العلّامة فى المختلف ناسباً له إلى الأكثر «۲»، و قال فى الجواهر بعد ذلك: و إن كنّا لم نتحقّقه «۳» و كيف كان، فقد ورد فى المسألة روايات كثيرة مستفيضة فيها الصحاح، بل لا يبعد دعوى تواترها إجمالًا، للعلم بصدور بعضها كذلك، لكن ليس فى شىء منها ما ينطبق على تفصيل الشيخ بتمامه، كما أنّ كلّها مخالف لما عليه المشهور فى المسألة، و لا بأس بنقل جملة من الروايات و التعرّض لبعض الجهات، مثل:

صحيحة عبد اللّه بن سنان قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الصبىّ يسرق؟ قال: يعفى عنه مرّة و مرّتين و يعزّر فى الثالثة، فإن عاد قطعت أطراف أصابعه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك «۴» و المراد من الجملة الاولى إن كان هو العفو مرّتين كما هو الظاهر، فلا وجه لذكر كلمة المرّة حينئذٍ، و يحتمل على بعد أن يكون المراد هو تخيير الحاكم بين العفو مرّة و بينه مرّتين و صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال: إذا سرق الصبىّ عفى عنه، فإن عاد عزّر، فإن عاد قطع أطراف الأصابع، فإن عاد قطع أسفل من ذلك «۵» و قال المحقّق فى نكت النهاية: فالشيخ ربّما يكون عوّل على هذه الرواية «۶»، مع أنّ الظاهر عدم انطباقها على قول الشيخ. و حكى عن ابن سعيد فى الجامع

(۱) لم نعثر عليه فى مهذّب القاضى و جواهره، و نسبه إليه فخر المحقّقين فى إيضاح الفوائد: ۴/ ۵۱۹. نعم، نسبه فى المختلف إلى ابن حمزة، الوسيلة: ۴۱۸.

(۲) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۱۷ ۲۱۸ مسألة ۷۶.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۷۶.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۲۲ و ۵۲۳، أبواب حدّ السرقة ب ۲۸ ح ۱ و ۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۲۲ و ۵۲۳، أبواب حدّ السرقة ب ۲۸ ح ۱ و ۲.

(۶) نكت النهاية: ۳/ ۳۲۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – الحدود، ص: ۴۹۱

....

العمل بها «۱» و صحيحة محمّد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السّلام) قال: سألته عن الصبى يسرق؟ فقال: إذا سرق مرّة و هو صغير عفى عنه، فإن عاد عفى عنه، فإن عاد قطع بنانه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك. و رواه الشيخ بإسناده عن أبى علىّ الأشعرى، إلّا أنّه قال: فإن عاد قطع أسفل من بنانه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك «۲» و صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى الصبى يسرق، قال: يعفى عنه مرّة، فإن عاد قطعت أنامله أو حكّت حتّى تدمى، فإن عاد قطعت أصابعه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك «۳» و يبعد أن تكون رواية أُخرى غير روايته المتقدّمة، و حكى عن الصدوق فى المقنع العمل بها «۴» و رواية إسحاق بن عمّار، عن أبى الحسن (عليه السّلام) قال: قلت: الصبىّ يسرق؟ قال: يعفى عنه مرّتين، فإن عاد الثالثة قطعت أنامله، فإن عاد قطع المفصل الثانى،

فإن عاد قطع المفصل الثالث و ترکت راحته و إبهامه «۵» و روایهٔ زرارهٔ قال: سمعت أبا جعفر (علیه السّلام) یقول: أَتی علیّ (علیه السّلام) بغلام قد سرق فطرَّف أصابعه، ثمَّ قال: أما لئن عدت لأقطعنّها، ثمّ قال: أما أنّه ما عمله إلّا رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله) و أنا «۶» و التطریف هو خضب الأصابع بإدمائها و روایهٔ عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: إذا سرق الصبیّ

---

(۱) الجامع للشرائع: ۵۶۳.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۳ و ۵۲۴، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۴ و ۷.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۳ و ۵۲۴، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۴ و ۷.

(۴) المقنع: ۴۴۶.

(۵) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۶، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۱۵.

(۶) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۴، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۸.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۴۹۲

....

و لم یحتلم قطعت أطراف أصابعه، قال: و قال علی (علیه السّلام): و لم یصنعه إلّا رسول اللّه (صلّی اللّه علیه و آله) و أنا «۱» و إلی هاتین الروایتین أُشیر فی المتن، لکنّ الإشارهٔ مشعرهٔ بأنّ إجراء ذلک من خصائص الإمام (علیه السّلام)، مع أنّ الروایهٔ الثانیهٔ الدالّهٔ علی أنّ الحکم هو قطع أطراف الأصابع کما هو المذکور أوّلًا ظاهرهٔ فی خلافه، و أنّه لا یختصّ بالإمام بل هو وظیفهٔ الحاکم، کما لا یخفی و مضمرهٔ سماعهٔ قال: إذا سرق الصبیّ و لم یبلغ الحلم قطعت أنامله، و قال أبو عبد اللّه (علیه السّلام): أُتی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) بغلام قد سرق و لم یبلغ الحلم فقطع من لحم أطراف أصابعه، ثمّ قال: إن عدت قطعت یدک «۲» و روایهٔ إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبی إبراهیم (علیه السّلام): الصبیان إذا أُتی بهم علیّ (علیه السّلام) (علیّاً خ ل) قطع أناملهم، من أین قطع؟ فقال: من المفصل مفصل الأنامل «۳» و روایهٔ السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: أُتی علیّ (علیه السّلام) بجاریهٔ لم تحض قد سرقت، فضربها أسواطاً و لم یقطعها «۴» و روایهٔ محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر (علیه السّلام) عن الصبیّ یسرق؟ قال: إن کان له تسع سنین قطعت یده، و لا یضیّع حدّ من حدود اللّه تعالی «۵» و روایته الأُخری قال: سألت أبا جعفر (علیه السّلام) عن الصبیّ یسرق؟ فقال: إن کان له سبع سنین أو أقلّ رفع عنه، فإن عاد بعد سبع سنین قطعت بنانه أو حکّت حتّی

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۴ و ۵۲۶، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۹ و ۱۴.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۴ و ۵۲۶، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۹ و ۱۴.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۳ ۵۲۵، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۵ و ۶ و ۱۰.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۳ ۵۲۵، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۵ و ۶ و ۱۰.

(۵) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۲۳ ۵۲۵، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۸ ح ۵ و ۶ و ۱۰.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۴۹۳

....

تدمى، فإن عاد قطع منه أسفل من بنانه، فإن عاد بعد ذلك و قد بلغ تسع سنين قطع يده، و لا يضيّع حدّ من حدود اللّه عزّ و جل «۱» و الظاهر اتّحادها مع الرواية الأولى و إن جعلهما فى الوسائل روايتين و رواية محمّد بن خالد بن عبد اللّه القسرى قال: كنت على المدينة فأتيت بغلام قد سرق، فسألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عنه، فقال: سله حيث سرق هل كان يعلم أنّ عليه فى السرقة عقوبة؟ فإن قال: نعم، قيل له: أىّ شىء تلك العقوبة؟ فإن لم يعلم أنّ عليه فى السرقة قطعاً فخلِّ عنه. فأخذت الغلام و سألته فقلت له: أ كنت تعلم أنّ فى السرقة عقوبة؟ قال: نعم. قلت: أى شىء هو؟ قال: (الضرب خ ل) اضرب فخلّيت عنه «۲» و أنت خبيرٌ بثبوت الاختلاف بين هذه الروايات، و عدم إمكان الجمع بينها، كما اعترف به غير واحد من الأصحاب، و إن كان ربّما يقال بإمكان الجمع بينها بنحو سيأتى الإشارة إليه، لكنّ الظاهر هو العدم قال المحقّق فى نكت النهاية: و قد اختلفت الأخبار فى كيفيّة حدّه، فيسقط حكمها؛ لاختلافها و عدم الوثوق بإرادة بعضها دون بعض «۳» و يظهر من الرياض «۴» تبعاً للمسالك حمل الروايات على كون الواقع تأديباً منوطاً بنظر الحاكم لا حدّا، و إن استشكل المسالك «۵» فى جواز بلوغ التعزير الحدّ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۲۵، أبواب حدّ السرقة ب ۲۸ ح ۱۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۲۵، أبواب حدّ السرقة ب ۲۸ ح ۱۱.

(۳) نكت النهاية: ۳/ ۳۲۴.

(۴) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۵۴.

(۵) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۷۸ ۴۷۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۹۴

....

كما فى المرتبة الخامسة، بناءً على كون حكمها قطع الأصابع من أصولها و الظاهر أنّ إعراض المشهور عن هذه الروايات بناءً على كونه قادحاً و مانعاً عن العمل بها كما هو المختار يوجب رفع اليد عنها و الحكم بما تقتضيه القواعد فى الصبىّ فى جميع موارد الحدود نعم، لو أريد الأخذ بالاحتياط لكان ينبغى أن يكون التعزير بنحو حكّ الأصابع حتّى تدمى، أو قطع لحم أطراف الأصابع، بناءً على ما اخترناه سابقاً من عدم اختصاص عنوان التعزير بخصوص الضرب بالسوط، و أمّا قطع الأنامل من المفصل الأوّل أو الثانى فلا يقتضى الاحتياط إجراءه فضلًا عن القطع من الأُصول و ممّا يوجب عدم الاعتماد بالروايات أنّه قد حكم فى بعضها كما فى الرواية الثانية لمحمّد بن مسلم المتقدّمة بالتخيير بين قطع البنان و الحكّ حتّى تُدمى، و الظاهر أنّ المراد من قطع البنان فيها هو القطع من المفصل الأوّل لا قطع لحم أطراف الأصابع، و الشاهد الحكم فيها فى المرتبة المتأخّرة عن هذه المرتبة بالقطع من أسفل من بنانه، مع أنّه من المستبعد جدّاً ثبوت هذا التخيير؛ لأنّ حكّ الأصابع بالأرض حتّى تُدمى عقوبة جزئيّة، و قطع البنان من المفصل عقوبة مهمّة باقية، و لا تناسب بين هاتين العقوبتين، فكيف يكون الحكم هو التخيير بينهما؟

و أمّا ما أشرنا إليه من الجمع، فهو ما ربما يقال: من أنّ مقتضاه حمل إطلاق ما دلّ على ثبوت العفو مرّة واحدة على ما يدلّ على ثبوت العفو مرّتين؛ نظراً إلى حمل العود فى صحيحة الحلبى المتقدّمة قال: «إذا سرق الصبىّ عفى عنه فإن عاد عزّر ..» على العود فى المرّة الثالثة، و كذا فى صحيحة عبد اللّه بن سنان المتقدّمة أيضاً فى الصبىّ يسرق، قال: «يعفى عنه مرّة، فإن عاد قطعت أنامله ..»

مع أنّه من الواضح عدم إمكان الحمل، فإنّ قوله (عليه السّلام): «فإن عاد» بعد الحكم

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۹۵

[الثانی: العقل]

الثانی: العقل، فلا يقطع المجنون و لو أدواراً إذا سرق حال أدواره و إن تكرّرت منه، و يؤدّب إذا استشعر بالتأديب و أمكن التأثير فيه (۱)

[الثالث: الاختيار]

الثالث: الاختيار، فلا يقطع المكره (۲)

[الرابع: عدم الاضطرار]

الرابع: عدم الاضطرار، فلا يقطع المضطرّ إذا سرق لدفع اضطراره.

بالعفو عنه مرّة صريح فى العود بعد المرّة، و لا مجال لحملة على العود بعد المرّة الثانية، و إلّا يصير الكلام مختلّاً؛ لاستلزامه عدم التعرّض لحكم المرّة الثانية، فالإنصاف أنّه لا يمكن الجمع بين الروايات أصلًا

(۱) و الدليل على عدم قطع المجنون و لو أدواراً إذا سرق حال أدواره، سواء كان فى المرتبة الأُولى أو المراتب المتأخّرة و لو كانت هى المرتبة الخامسة مضافاً إلى أنّه لا خلاف فيه، بل عليه الإجماع كما عن بعض «۱» هو حديث رفع القلم، و بطلان قياسه بالصبىّ على تقدير القول بثبوت القطع فيه، و لكنّ اللازم تأديبه إذا استشعر بالتأديب و كان مؤثّراً فيه، نظراً إلى حسم مادّة الفساد و نظم أمور العباد، و مع عدم الاستشعار لا مجال له؛ لعدم إدراكه الارتباط بينه و بين عمله بوجه حتّى يرتدع بذلك

(۲) الدليل فيهما هو حديث الرفع «۲» باعتبار اشتماله على رفع ما استكرهوا عليه، و ما اضطرّوا إليه، و قد مرّ تقريب الاستدلال به فى مثلهما «۳»، لكن يقع

---

(۱) راجع جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۸۱ و كشف اللثام: ۲/ ۴۲۰.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۲۹۵، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس ب ۵۶.

(۳) مرّ فى ص ۲۷ ۳۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۹۶

[الخامس: أن يكون السارق هاتكاً للحرز منفرداً أو مشاركاً]

الخامس: أن يكون السارق هاتكاً للحرز منفرداً أو مشاركاً، فلو هتك غير السارق و سرق هو من غير حرز لا يقطع واحد منهما، و إن جاءا معاً للسرقة و التعاون فيها، و يضمن الهاتک ما أتلفه و السارق ما سرقه (۱).

الكلام فيهما فيما إذا سرق زائداً على المقدار المكره عليه أو المضطرّ إليه، و كان الزائد بالغاً حدّ النصاب المعتبر فى السرقة، و أنّه هل يثبت هنا قطع نظراً إلى عدم كون هذا المقدار ممّا تعلّق به الإكراه أو الاضطرار و المفروض بلوغه حدّ النصاب، أو لا يكون هنا قطع؟ لعدم كون هتك الحرز محرّماً عليه بلحاظ أحد الأمرين، و أخذ الزائد لا ينطبق عليه عنوان السرقة حينئذٍ، بل غايته أنّه محرّم و يترتّب

علیه الضمان، وجهان، و لا یبعد أن یکون قوله: «إذا سرق لدفع اضطراره» مشعراً بالوجه الأوّل، فتدبّر

(۱) مقتضـی قاعدهٔ الترتیب ذکر اعتبار هذا الأمر بعد ذکر اعتبار کون المال المسروق فی حرز الذی تعرّض له بعد ذلک؛ لتفرّعه علیه، و علیه فلا بـدّ من البحث فی هـذا الأمر بعـد مفروغیّـهٔ اعتبار ذلک الأمر، فنقول: بعد اعتبار کون المال فی حرز کما سیأتی التعرّض له تبعـاً للمتن لا ـ بـدّ أن یکون السـارق بنفسه موجباً لهتک الحرز، إمّا بالانفراد و إمّا بالاشتراک؛ لأنّه مع اسـتناد الهتک إلی غیره و عـدم مدخلیّته فیه بوجه لا تتحقّق السرقهٔ من المال المحرز أصلًا، و علیه فلو کان الهاتک و السارق مختلفین لا یکون هناک قطع فی البین، و إن کـان من نیّتهمـا أوّلًا السـرقهٔ و التعـاون فیهـا، إلّا أنّ مجرّد النیّـهٔ لا یترتّب علیها الأثر، بل اللازم ملاحظـهٔ العمل، و المفروض کونه بالإضافهٔ إلی کلّ منهما فاقداً لخصوصیّهٔ معتبرهٔ. نعم، لا ینبغی الإشکال فی ضمان الهاتک لما أتلفه و أفسده، نظراً إلی قاعدهٔ الإتلاف

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ – الحدود، ص: ۴۹۷

[السادس: أن یخرج المتاع من الحرز بنفسه أو بمشارکهٔ غیره]

السـادس: أن یخرج المتـاع مـن الحرز بنفسـه أو بمشارکـهٔ غیره، و یتحقّـق الإـخراج بالمباشـرهٔ کمـا لـو جعله علی عـاتقه و أخرجه، أو بـالتسبیب کمـا لو شـدّه بحبل ثمّ یجـذبه من خارج الحرز، أو یضـعه علی دابّـهٔ من الحرز و یخرجها، أو علی جناح طائر من شأنه العود إلیه، أو أمر مجنوناً أو صبیّاً غیر ممیّز بالإخراج، و أمّا إن کان ممیّزاً ففی القطع إشکال بل منع (۱).

غیر المشروطهٔ بمثل هذه الخصوصیّات، و کذا فی ضمان السارق ما سرقه، لقاعدهٔ الید الحاکمهٔ بالضمان

(۱) الظـاهر اعتبـار هـذا الأـمر فی مفهوم السـرقهٔ؛ لأنّه مع عـدم الإخراج لا یتحقّق مفهومها أصـلًا، و لو کان هاتکاً للحرز فاللّازم اسـتناد الإخراج إلیه، سواء کان بنفسه أو بمشارکهٔ غیره، و سواء کان بالمباشرهٔ أو بالتسبیب کما فی الأمثلهٔ المذکورهٔ فی المتن. فإنّه إذا وضعه علی دابّـهٔ من الحرز و أخرجها مثلًا یصـدق أنّه أخرج المال، کما لو وضع فی زماننا هذا فی سـیّارهٔ ثمّ ساقها إلی خارج الحرز. نعم، لو وضـعها علی دابّـهٔ ثمّ سـارت بنفسـها حتّی خرجت من دون أن یکون هو المخرج لهـا بـأن ساقهـا أو قادها یمکن الاستشـکال کما عن التحریر «۱»، و لکنّ الظاهر هو الصدق فیما إذا کان من عادتها السـیر کذلک إلی محلّها الأصـلی، بل یمکن أن یقال بالصدق مع العلم بخروجها عن الحرز، و إن لم یکن من عادتها ما ذکر و بهذا یمکن الاستشکال فی تقیید الطائر بما إذا کان من شأنه العود إلیه، فإنّه إذا لم یکن من شأنه ذلک و لکن علم بخروجه عن الحرز یتحقّق معه الإخراج، و یصدق الاستناد إلیه، و لا یعتبر أن یکون من شأنه ذلک.

---

(۱) تحریر الأحکام: ۲/ ۲۳۲.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ – الحدود، ص: ۴۹۸

[السابع: أن لا یکون السارق والد المسروق منه]

السابع: أن لا یکون السارق والـد المسـروق منه، فلا یقطع الوالـد لمال ولـده، و یقطع الولـد إن سـرق من والـده، و الأُمّ إن سـرقت من ولدها، و الأقرباء إن سرق بعضهم من بعض (۱).

و أمّـا الاستشـکال فی الصبیّ أو المجنون الممیّز بـل المنع، فالوجه فیه أنّه مع التمییز یکون الإخراج مسـتنداً إلیهما لا إلی الآمر. نعم، لو فرض کونهما مع ذلک مقهورین عند إرادته و أمره بحیث کأنّه لا یکون هناک اختیار منهما أصـلًا لکان مقتضـی القاعدهٔ ثبوت القطع

هنا بالإضافة إلى الآمر؛ للاستناد إليه مع هذا الفرض

(۱) لا خلاف فی اعتبار هـذا الأمر، و يـدلّ عليه مضافاً إلى ذلک قوله (صلّى اللّه عليه و آله): «أنت و مالک لأبيک» «۱» فإنّه و إن لم يمكن الالتزام بظاهره و هو ثبوت الملكيّة؛ لعدم قابليـة الحرّ لها، و عـدم كون مال الولـد ملكاً لأبيه قطعاً، و كذا لم نلتزم بثبوت إباحة التصـرّف للوالـد مطلقاً، إلّا أنّه يسـتفاد منه عـدم قطع يـد الوالد إذا سـرق من مال الولد كما هو ظاهر و صـحيحة محمّد بن مسـلم قال: سألت أبا جعفر (عليه السّـلام) عن رجل قذف ابنه بالزنا، قال: لو قتله ما قتل به، و إن قذفه لم يجلد له، الحديث «۲» فإنّ استشهاد الإمام (عليه السّلام) لعدم ثبوت حدّ القذف له بعدم ثبوت القصاص فی حقّه يدلّ على عدم ثبوت القطع فی المقام، بل بطريق أولى، لأولويّة القطع من الجلد كما لا يخفى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۲/ ۱۹۴، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به ب ۷۸ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۴۷، أبواب حدّ القذف ب ۱۴ ح ۱.

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۴۹۹

....

ثمّ الظاهر أنّ المراد من الأب ليس خصوص الأب بلا واسطة، بل هو و إن علا، و عن المسالک الإجماع عليه «۱» و أمّا الأمّ إذا سرقت من مال ولـدها، فالمحكيّ عن أبی الصـلاح إلحاقها بالأب «۲»، بـل عن المختلف نفی البأس عنه؛ لأنّه أحـد الأبوين، و لاشتراكهما فی وجوب الإعظام «۳» و أنت خبير بما فی الـدليلين من عدم الاقتضاء لنفی القطع فی مورد السـرقة، و توقّف القطع على مطالبة المسـروق منه لا ينافی مثل قوله تعالى فَلا تَقُلْ لَهُما أُفٍّ «۴» فإنّ الاحترام و التعظيم أمر، و مطالبة القطع لأجل حفظ النظام و رعاية المصالح العامّة أمر آخر و أمّا غيرهما، فلا ينبغی الإشـكال فی ثبوت القطع بالإضافة إليه مع اجتماع سائر الأمور و الشرائط؛ لإطلاق أدلّة السرقة، و نفی الجناح فی الآيـة الشـريفة عن الأكل من بيوت الآباء و الأبناء و غيرهم من العناوين المتعـدّدة المذكورة فيها «۵»، مضافاً إلى اختصاصه بما إذا لم يعلم عـدم الرضـى، و إن كان يشـمل صورة الشكّ فی الرضـى، و بهذه الصورة يتحقّق لهذه العناوين الامتياز و الخصوصـيّة لاشتراط التصـرّف فی ملک غيرهم بما إذا علم الرضـى و لو بشـهادة الحال، فيكون مورده ما إذا لم يتحقّق الحجب عنـدهم و لا يكون حرز بالإضافة إليهم.

---

(۱) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۴۸۷.

(۲) الكافی فی الفقه: ۴۱۱.

(۳) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۵۴ مسألة ۹۶.

(۴) سورة الإسراء ۱۷: ۲۳.

(۵) سورة النور ۲۴: ۶۱.

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۰۰

[الثامن: أن يأخذ سرّاً]

الثامن: أن يأخذ سرّاً، فلو هتک الحرز قهراً ظاهراً و أخذ لا يقطع، بل لو هتک سرّاً و أخذ ظاهراً قهراً فكذلک (۱).

و يدلّ عليه و على أصل الحكم أيضاً رواية أبى بصير قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن قوم اصطحبوا فى سفر رفقاء فسرق بعضهم متاع بعض؟ فقال: هذا خائن لا يقطع، و لكن يتبع بسرقته و خيانته، قيل له: فإن سرق من أبيه؟ فقال: لا يقطع؛ لأنّ ابن الرجل لا يحجب عن الدخول إلى منزل أبيه هذا خائن، و كذلك إن أخذ من منزل أخيه أو أُخته إن كان يدخل عليهم لا يحجبانه عن الدخول «۱» فإنّ مقتضاها أنّه مع ثبوت الحجب بالإضافة إلى الابن و الأخ يتحقّق عنوان السارق الموضوع لحدّ القطع، و بدونه لا يتحقّق إلّا عنوان الخائن الذى لا يترتّب عليه إلّا الحرمة و الضمان

(۱) اعتبار هذا الأمر إنّما هو بلحاظ مفهوم السرقة، فإنّ معناها لدى العرف يعتبر فيه الأخذ سرّاً، فلو كان الهتك و الأخذ ظاهرين فلا يكون هناك قطع؛ لأنّه غاصب عند العرف لا سارق، و السرقة و إن كانت نوعاً من الغصب لأنّها نوع استيلاء على مال الغير عدواناً، إلّا أنّه باعتبار كونه غصباً خاصّاً يترتّب عليه آثار و أحكام خاصّة غير جارية فى مطلق الغصب، و خصوصيّة كون الأخذ سرّاً ممّا يعتبر فيه لدى العرف، و عليه فلو كان الهتك سرّاً دون الأخذ فالظاهر عدم ثبوت القطع؛ لعدم تحقّقها عند العرف. نعم، لو كان الهتك ظاهراً و الأخذ سرّاً فالظاهر تحقّقها؛ لأنّ هذه الخصوصيّة معتبرة فى خصوص الأخذ لا فيه و فى الهتك أيضاً و يدلّ على أصل اعتبار هذا الأمر مضافاً إلى ما ذكر صحيحة محمّد بن قيس

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۸/ ۵۰۸، أبواب حدّ السرقة ب ۱۸ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۰۱

[مسألة ۲: لو اشتركا فى الهتك و انفرد أحدهما بالسرقة يقطع السارق دون الهاتك]

مسألة ۲: لو اشتركا فى الهتك و انفرد أحدهما بالسرقة يقطع السارق دون الهاتك، و لو انفرد أحدهما بالهتك و اشتركا فى السرقة قطع الهاتك السارق، و لو اشتركا فيهما قطعا مع تحقّق سائر الشرائط (۱)

[مسألة ۳: يعتبر فى السرقة و غيرها ممّا فيه حدّ ارتفاع الشبهة حكماً و موضوعاً]

مسألة ۳: يعتبر فى السرقة و غيرها ممّا فيه حدّ ارتفاع الشبهة حكماً و موضوعاً فلو أخذ الشريك المال المشترك بظنّ جواز ذلك بدون إذن الشريك

عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى رجل اختلس ثوباً من السوق، فقالوا: قد سرق هذا الرجل، فقال: إنّى لا أقطع فى الدغارة المعلنة، و لكن أقطع من يأخذ ثمّ يخفى «۱» و فى النهاية فى حديث علىّ (عليه السّلام): لا قطع فى الدغرة، قيل: هى الخلسة و هى الدفع؛ لأنّ المختلس يدفع نفسه على الشىء ليختلسه «۲» و رواية السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) قال: ليس على الطرّار و المختلس قطع؛ لأنّها دغارة معلنة، و لكن يقطع من يأخذ و يخفى «۳»

(۱) هذه المسألة تفصيل لما ذكره فى الأمر الخامس من اعتبار أن يكون السارق هاتكاً للحرز، إمّا منفرداً و إمّا مع المشاركة و متفرّع عليه، و ليس فيها أمر زائد نعم، فيما إذا كانت السرقة بالاشتراك يقع الكلام فى أنّ النصاب المعتبر هل يعتبر فى المجموع أو فى نصيب كلّ واحد من الشريكين؟ و لعلّه يأتى البحث فى هذه الجهة فى مسألة اعتبار النصاب.

---

(۱) وسائل الشيعة ۱۸/ ۵۰۳، أبواب حدّ السرقة ب ۱۲ ح ۲.

(۲) النهاية لابن الأثير: ۲/ ۱۲۳.

(۳) وسائل الشيعة ۱۸/ ۵۰۴، أبواب حدّ السرقة ب ۱۲ ح ۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۰۲

لا قطع فيه، و لو زاد ما أخذ على نصيبه بما يبلغ نصاب القطع، و كذا لو أخذ مع علمه بالحرمة، لكن لا للسرقة، بل للتقسيم و الإذن بعده لم يقطع. نعم، لو أخذ بقصد السرقة مع علمه بالحكم يقطع، و كذا لا يقطع لو أخذ مال الغير بتوهّم ماله، فإنّه لا يكون سرقة، و لو سرق من المال المشترك بمقدار نصيبه لم يقطع، و إن زاد عليه بمقدار النصاب يقطع (۱).

---

(۱) لا خلاف و لا إشكال فى أنّ حدّ السرقة كسائر الحدود يدرأ بالشّبهة، سواء كانت من ناحية الحكم أو من ناحية الموضوع أمّا الأوّل: فكما لو أخذ الشريك المال المشترك باعتقاد جوازه و عدم التوقّف على إذن الشريك، فإنّه لا قطع فيه، من دون فرق بين ما إذا أخذ بمقدار نصيبه، و بين ما إذا أخذ زائداً على مقداره، و كذا لا فرق فى الثانى بين ما إذا كان الزائد بمقدار يبلغ نصاب القطع، و بين ما إذا لم يكن كذلك، بل لو كان أخذه مع العلم بالحرمة، لكنّه يتخيّل أنّ الحرمة لا ترتبط بالسرقة، بل إنّما يكون موضوعها التقسيم و الإذن من الشريك بعد التقسيم، لا يتحقّق القطع و أمّا الثانى: فكما لو أخذ مال الغير باعتقاد أنّه مال نفسه لا مال الغير، فإنّه لا يتحقّق عنوان السرقة هنا؛ لاعتقاده أنّه أخذ مال نفسه، فلا يكون هناك قطع، هذا بالإضافة إلى جانب النفى، و أمّا بالإضافة إلى جانب الإثبات فمقتضى قوله: «نعم لو أخذ بقصد السرقة مع علمه بالحكم يقطع»، أنّه مع العلم بذلك و الأخذ بقصد السرقة يثبت القطع مطلقاً. و مقتضى قوله فى آخر المسألة: «و لو سرق من المال المشترك ..» التفصيل بين ما إذا كان بمقدار النصيب فلا يقطع، و بين ما إذا كان زائداً عليه بمقدار النصاب فيقطع و يرد عليه مضافاً إلى عدم معهوديّة الإطلاق و التقييد فى المتون الفقهيّة أنّه ما

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۰۳

....

الدليل على التفصيل المذكور؟ فإن كان المستند هى القاعدة فالظاهر أنّها لا تقتضى ما أفاده، بل مقتضاها الحكم بأنّ المال المشترك المأخوذ بقصد السرقة، المفروض كون ملكيتها على نحو الإشاعة، إن كان سهم الشريك المتحقّق فيه بقدر نصاب القطع يوجب ثبوت القطع و لو كان المال المأخوذ أقلّ من نصيبه فى مجموع المال المشترك لتحقّق جميع الشرائط المعتبرة فى القطع فى هذه الصورة؛ لأنّ المفروض ارتفاع الشّبهة بالكليّة و بلوغ مال الغير حدّ النصاب، و عدم كون الشركة بما هى شركة مانعة عن تحقّق السرقة و بالجملة: إذا كان المستند هى القاعدة بعد فرض اعتبار ارتفاع الشبهة، فالظاهر أنّ القاعدة لا تساعد التفصيل المذكور فى المتن بوجه أصلًا و إن كان المستند هى الرواية فنقول: إنّ الرواية الواردة فى المقام هى روايات السرقة من المغنم، الآتية فى شرح المسألة الآتية إن شاء اللّه تعالى و يرد على المتن على هذا التقدير مضافاً إلى أنّ ظاهر المتن فى المسألة الآتية الترديد فى الأخذ برواية عدم القطع مطلقاً، أو برواية القطع بنحو هذا التفصيل، فمع الترديد هناك كيف حكم هنا بتعيّن الأخذ بالرواية الدالّة على التفصيل أنّ ظاهره هنا أنّ التفصيل المذكور ممّا تقتضيه القاعدة، و لا يرتبط بالروايات الواردة فى سرقة المغنم، و أنّ مورده من فروع مسألة اعتبار ارتفاع الشبهة حكماً و موضوعاً، مع أنّ الظاهر عدم الارتباط بهذه المسألة، و على تقديره فمقتضى القاعدة ما ذكرنا أوّلًا من ثبوت القطع مع بلوغ سهم الشريك من المال المأخوذ المشترك حدَّ النصاب، و إن لم يكن المجموع بالغاً قدر نصيب الآخذ السارق، فضلًا عن الزيادة عليه بمقدار النصاب.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۰۴

[مسألة ۴: فى السرقة من المغنم روايتان]

مسألة ۴: فی السرقة من المغنم روایتان: إحداهما لا یقطع، و الأخری یقطع إن زاد ما سرقه علی نصیبه بقدر نصاب القطع (۱).

و لأجل ما ذکر صرّح بعض الأعاظم من الفقهاء کالمحقّق فی الشرائع «۱»: بأنّه یعتبر هنا أمران:
أحدهما: ارتفاع الشّبهة، و الدلیل علیه هی القاعدة و ثانیهما: ارتفاع الشرکة، و الدلیل علیه ما یستفاد من روایات سرقة المغنم و کیف کان فالجمع بین الحکم بالتفصیل و بین التردید فی روایات المغنم کما فی المتن ممّا لم یظهر لنا وجهه أصلًا فاللّازم فی مورد التفصیل ملاحظة روایات المغنم، و أنّ مقتضی مجموعها ماذا؟ ثمّ ملاحظة جریانها فی مطلق المال المشترک، أو عدم جریانها إلّا فی خصوص المغنم، فانتظر لذلک فی شرح المسألة الآتیة إن شاء اللّه تعالی
(۱) یقع الکلام فی هذه المسألة فی مقامین:
الأوّل: فی حکم السرقة من الغنیمة بعنوانها، و ظاهر المتن التردّد فیه من جهة وجود روایتین مختلفتین، و عن المفید «۲» و سلّار «۳» و فخر الدین «۴» و المقداد «۵» و بعض آخر العمل بالروایة الأُولی الدالّة علی أنّه لا یقطع، و عن الإسکافی «۶»

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۲.

(۲) المقنعة: ۸۰۳.

(۳) المراسم: ۲۶۰.

(۴) إیضاح الفوائد: ۴/ ۵۲۵.

(۵) التنقیح الرائع: ۴/ ۳۷۴.

(۶) حکی عنه فی مختلف الشیعة: ۹/ ۲۱۶ مسألة ۷۵.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۰۵

....

و الشیخ «۱» و القاضی «۲» و العلّامة فی التحریر «۳» و بعض آخر «۴» بل فی محکیّ المسالک نسبته إلی الأکثر العمل بالروایة الثانیة الدالّة علی التفصیل «۵» و استحسنه المحقّق فی الشرائع «۶»، و لا بدّ من ملاحظة الروایتین، فنقول:
أمّا ما یدلّ علی عدم القطع، فهی صحیحة محمّد بن قیس، عن أبی جعفر (علیه السّلام)، أنّ علیّاً (علیه السّلام) قال فی رجل أخذ بیضة من المقسم (المغنم خ ل)، فقالوا: قد سرق اقطعه، فقال: إنّی لم أقطع أحداً له فیما أخذ شرک «۷» و الظاهر أنّ المراد هی البیضة من الحدید، کما وقع تفسیرها بها فی بعض الروایات الآتیة، و هی التی یعبّر عنها فی الفارسیة ب «کلاه خود» و الروایة فی أحد طریقی النقل صحیحة، فلا مجال للمناقشة فیها من حیث السند و یؤیّدها روایة السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قال أمیر المؤمنین (علیه السّلام): أربعة لا قطع علیهم: المختلس، و الغلول، و من سرق من الغنیمة، و سرقة الأجیر، فإنّها خیانة «۸» و أمّا الروایة الثانیة الدالّة علی التفصیل، فهی صحیحة عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قلت: رجل سرق من المغنم أیش الذی یجب علیه أ یقطع؟

---

(۱) النهایة: ۷۱۵.

(۲) المهذّب: ۲/ ۵۴۲.

(۳) تحریر الأحکام: ۲/ ۲۲۸.

(۴) كالشهيد فى الروضة البهيّة: ۹/ ۲۲۷ ۲۲۹، و السيّد الطباطبائى فى رياض المسائل: ۱۰/ ۱۵۶.

(۵) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۸۳.

(۶) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۲.

(۷) وسائل الشيعة ۱۸/ ۵۱۸، أبواب حدّ السرقة ب ۲۴ ح ۱.

(۸) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۳، أبواب حدّ السرقة ب ۱۲ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۰۶

....

(الشـيء الذى يجب عليه القطع خ ل) قال: ينظر كم نصـيبه (الذى يصيبه خ ل) فإن كان الذى أخذ أقلّ من نصيبه عُزّر و دفع إليه تمام ماله، و إن كان أخذ مثل الذى له فلا شيء عليه، و إن كان أخذ فضلًا بقدر ثمن مجن و هو ربع دينار قطع «۱» و رواها فى الوسائل بعد هذه الرواية بعنوان رواية أُخرى لابن سنان «۲»، لكن الظاهر الاتّحاد و عدم التعدّد و ربّما يقال كما قيل: بأنّ اللازم تقييد إطلاق ما دلّ على عدم القطع، و حمله على ما إذا لم يكن المأخوذ زائداً على نصـيبه بقدر نصاب القطع بقرينة الرواية الدالّة على التفصـيل «۳»، كما هو الشأن فى جميع موارد حمل المطلق على المقيّد، و عليه فلا وجه للترديد فى المسألة كما فى المتن و غيره و لكنّ الظاهر أنّ الحمل المـذكور ليس بـذلك الوضوح، كمـا فى الموارد المـذكورة؛ و ذلـك لاشـتمال دليل المطلق على التعليل الآبى عن التقييـد، فإنّ قوله (عليه السّـلام) «لم أقطع أحـداً له فيما أخـذ شـرك» بمنزلة التعليل بأنّ الشـركة و وجود النصـيب للآخذ يمنع عن انطباق عنوان السـرقة الموجبة للقطع على أخذه، و لا مجال لتقييده بما إذا لم يكن المأخوذ زائداً على سهمه بالمقدار المذكور لإبائه عنه و عدم ملائمته معه و الحقّ أنّ هنا ظهورين: ظهور دليل القيـد فى تقييـد المطلق، و ظهور التعليل الوارد فى دليل المطلق فى عـدم التقييـد، فإن كان هناك ترجيح لأحد الظهورين، و إلّا يتحقّق التعارض و الظاهر أنّ الرجحان مع دليل القيد؛ لأنّ قوله (عليه السّلام): «لم أقطع ..» ليس صريحاً

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۹، أبواب حدّ السرقة ب ۲۴ ح ۴ و ۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۹، أبواب حدّ السرقة ب ۲۴ ح ۴ و ۶.

(۳) مبانى تكملة المنهاج: (۱)/ ۲۸۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۰۷

....

فى وقوعه فى مقام التعليل؛ لأنّه يحتمل فيه أن يكون ضابطة كليّة تعبديّة مرجعها إلى أنّه لا يجوز القطع فى الآخذ من المال المشترك، و من المعلوم صـلاحيّة ذلك لوقوع التقييـد فيه، و هذا بخلاف دليل القيد، فإنّه لا يجرى فيه احتمال غيره، و عليه فالظاهر حمل المطلق على المقيّد فى المقام أيضاً، و الحكم بالتفصيل الوارد فى صحيحة ابن سنان و إن كان فيها وهن من جهة ظهورها فى عدم التعزير فيما أخـذ بقـدر نصـيبه، مع أنّ الظاهر أنّه لا فرق بينه و بين ما إذا أخـذ أقلّ من نصـيبه، حيث حكم فيه بثبوت التعزير، فتدبّر ثمّ إنّه ورد فى المقام بعض الروايات الأُخر أيضاً، مثل:

صحيحـة عبـد الرحمن بن أبى عبـد اللّه قال: سألت أبا عبـد اللّه (عليه السّـلام) عن البيضـة التى قطع فيها أمير المؤمنين (عليه السّـلام)؟ فقال: كانت بيضة حديد سرقها رجل من المغنم، فقطعه «۱».

و لكنّها محمولة على ما إذا لم يكن للرجل نصيب فى المغنم، و كان أخذه واجداً لشرائط السرقة الموجبة للقطع، أو على ما إذا كان له

نصيب و قد أخذ زائداً على سهمه بقدر النصاب، فلا تنافى ما تقدّم و صحيحة يزيد بن عبد الملك، عن أبى جعفر و أبى عبد اللّه و أبى الحسن (عليهم السّلام)، و المفضّل بن صالح، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا سرق السارق من البيدر من إمام جائر فلا قطع عليه، إنّما أخذ حقّه، فإذا كان من إمام عادل عليه القتل «۲» و لكنّها مطروحة؛ لدلالتها على القتل فى السرقة، و هو ممّا لم يقل به أحد المقام الثانى: فى حكم الآخذ من المال المشترك، قال فى المسالك: و وجه عدم

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۸، أبواب حدّ السرقة ب ۲۴ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۹، أبواب حدّ السرقة ب ۲۴ ح ۵.

....

القطع مع أخذه بقدر حقّه، و ثبوته مع الزيادة بقدر النصاب يظهر من الروايات المذكورة فى السرقة من الغنيمة؛ لأنّ شركة الغانم أضعف من شركة المالك الحقيقى للخلاف فى ملكه، فإذا قيل بعدم قطع الغانم فالشريك أولى «۱» و أورد عليه فى الجواهر بمنع الأولويّة المزبورة بالنسبة إلى المسروق منه فى عدم القطع مع سرقته قدر النصيب، مع فرض بلوغ حصّة الشريك فيه نصاب القطع «۲» و الوجه فيه أنّ عدم القطع فى هذا الفرض فى الغنيمة مع ضعف شركة الغانم لا يقتضى العدم مع قوّة الشركة، كما فى الشركة الحقيقيّة المفروضة فى المقام، و الحقّ أنّه لا حاجة فى استفادة حكم المقام من أخبار السرقة من الغنيمة إلى التشبّث بالأولويّة أصلًا؛ و ذلك لدلالة قول علىّ (عليه السّلام) فى صحيحة محمّد بن قيس المتقدّمة: «إنّى لم أقطع أحداً له فيما أخذ شرك» مع كون موردها هى السرقة من الغنيمة، على أنّ الغنيمة لا يكون لها موضوعيّة، بل هى من مصاديق المال المشترك، و لا ينافى ذلك تقييدها بصحيحة ابن سنان الدالّة على التفصيل، فإنّ التقييد إنّما ينافى الإطلاق، و لا دلالة له على عدم كون العنوان هو مطلق المال المشترك، فيصير محصّل مجموع الروايتين أنّه لا يجوز القطع فى الأخذ من المال المشترك، إلّا إذا كان المأخوذ زائداً على السهم بقدر نصاب القطع، و من المعلوم جريان هذا الحكم فى بيت المال و مطلق المال المشترك، و لا اختصاص له بالغنيمة أصلًا و بذلك يتحقّق الجمع بين الروايتين المختلفتين الواردتين فى السرقة من بيت المال، الدالّة إحداهما على عدم القطع و الأُخرى على ثبوته، و هما:

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۴۸۴.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۸۶.

....

رواية مسمع بن عبد الملك، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّ عليّاً (عليه السّلام) أُتى برجل سرق من بيت المال، فقال: لا يقطع، فإنّ له فيه نصيباً «۱» و رواية محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى رجلين قد سرقا من مال اللّه أحدهما عبد مال اللّه، و الآخر من عرض الناس، فقال: أمّا هذا فمن مال اللّه ليس عليه شىء، مال اللّه أكل بعضه بعضاً، و أمّا الآخر فقدّمه و قطع يده، ثمّ أمر أن يطعم اللحم و السمن حتّى برئت يده «۲» فإنّ الأُولى محمولة على صورة عدم كون السرقة زائدة على النصيب بمقدار نصاب القطع، و الثانية على خلافها ثمّ إنّه حكى فى الوسائل عن علىّ بن أبى رافع قصّةً مفصّلةً مشتملةً على استعارة بنت أمير المؤمنين (عليه السّلام) عقد لؤلؤ كان أصابه يوم البصرة، و كان فى بيت المال بصورة العارية المضمونة، المردودة

بعـد ثلاثـة أيّام، و قول علىّ (عليه السّـلام) بعد ما رآه عليها و اسـتفساره من حاله و توبيخ الخازن علىّ بن أبى رافع: ثمّ أولى لابنتى لو كانت أخـذت العقـد على غير عاريـة مضـمونة مردودة؛ لكانت إذاً أوّل هاشـمية قطعت يـدها فى سـرقة «۳» و لكنّ الروايـة مضافاً إلى ضعف السـند لا بـدّ من ردّ علمها إلى أهلها؛ لأنّ الأخذ من الخازن و لو لم يكن بصورة العارية المضـمونة لا ينطبق عليه عنوان السـرقة بوجه بعـد اعتبـار هتك الحرز و الإخراج منه فى معنى السـرقة. ثمّ إنّه لا يظهر لنا الفرق بين صورة العاريـة المضـمونة و غيرها من جهة السرقة أصلًا.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۸، أبواب حدّ السرقة ب ۲۴ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۲۷، أبواب حدّ السرقة ب ۲۹ ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۲۱، أبواب حدّ السرقة ب ۲۶ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۱۰

[مسألة ۵: لا فرق بين الذكر و الأُنثى، فتقطع الأنثىٰ فيما يقطع الذكر]

مسألة ۵: لا فرق بين الـذكر و الأُنثى، فتقطع الأنثىٰ فيما يقطع الـذكر، و كذا المسـلم و الذمّى، فيقطع المسـلم و إن سـرق من الذمّى، و الذمّى كذلك، سرق من المسلم أو الذمّى (۱)

[مسألة ۶: لو خان الأمين لم يقطع و لم يكن سارقاً]

مسألة ۶: لو خان الأمين لم يقطع و لم يكن سارقاً، و لو سرق الراهن الرهن لم يقطع، و كذا لو سرق المؤجر العين المستأجرة (۲)

---

(۱) أمّا عـدم الفرق بين الـذكر و الأنثى فلتصـريح الكتاب بـذلك فى قوله تعالى وَ السّارِقُ وَ السّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُما .. الآية «۱» و لم يخالف فيه أحد و أمّا قطع المسلم فيما إذا سرق من الذمّى؛ فلاحترام مال الذمّى و كونه مالكاً له فى نظر الشارع، و عليه فيشمله إطلاق أدلّة السـرقة، و عدم جريان القصاص فى حقّ المسـلم إذا قتل الذمّى لا يقتضـى عدم جريان القطع فيه فيما إذا سرق منه؛ لعدم الملازمة بين الأمرين، و قيام الـدليل هناك على اعتبار التساوى فى الـدين و عـدم قيامه فى المقام، بل مقتضـى الإطلاق عـدمه، مضافاً إلى أنّ القطع من حقوق اللّه تبارك و تعالى، بخلاف القصاص الذى هو حقّ الناس و أمّا قطع الذمّى إذا سـرق من الذمّى أو المسـلم؛ فلشمول أدلّة القطع له، و عدم اختصاصـها بما إذا تحقّقت السـرقة من المسـلم، و لا مجال فيه للإرجاع إلى حكّامهم فيما لو كان المسـروق منه ذمّيّاً مثله و يمكن أن يكـون مراد المتن هـو القطع فيمـا إذا تحاكمـا إلينـا و اخترنـا الحكم، و إلّا فيجوز لنـا الإعراض و الإرجاع إلى حكّامهم كما فى بعض المقامات، فتدبّر

(۲) أمّا عدم قطع الأمين مع الخيانة؛ فلعدم تحقّق الشرائط المعتبرة فى السرقة

---

(۱) سورة المائدة ۵: ۳۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۱۱

[مسألة ۷: إذا سرق الأجير من مال المستأجر]

مسألة ۷: إذا سـرق الأجير من مال المسـتأجر فإن اسـتأمنه عليه فلا يقطع، و إن أحرز المال من دونه فهتك الحرز و سـرق يقطع، و كذا

يقطع كلّ من الزوج و الزوجة بسرقة مال الآخر إذا أحرز عنه، و مع عدم الإحراز فلا. نعم، إذا أخذت الزوجة من مال الرجل سرقة عوضاً من النفقة الواجبة التى منعها عنها فلا قطع عليها، إذا لم يزد على النفقة بمقدار النصاب، و كذا الضيف يقطع إن أحرز المال عنه، و إلّا لا يقطع (١).

الموجبة للقطع بالإضافة إليه؛ لعدم تحقّق الحرز بالنسبة إليه؛ لأنّ المفروض استئمانه فيه و جعله أميناً عليه، و عنوان الخيانة لا يلازم السرقة بوجه و أمّا عدم قطع الراهن و كذا المؤجر؛ فلأنّ المال المأخوذ ملك لهما، و إن كان متعلّقاً لحقّ المرتهن أو المستأجر، بل و كون منفعة العين المستأجرة ملكاً للمستأجر، إلّا أنّ ذلك لا يقتضى تحقّق عنوان السرقة عند العرف؛ لأنّ المعتبر عنده كون المال المسروق ملكاً للمسروق منه هذا، مضافاً إلى ظهور أدلّة اعتبار النصاب فى كون مقداره مأخوذاً من مال المسروق منه، لا أن يكون مقدار ماليّته كذلك و إن لم يكن ملكاً للمسروق منه، كما لا يخفى

(١) أمّا سرقة الأجير، فمقتضى القاعدة فيها هو التفصيل المذكور فى المتن، و هو الفرق بين ما إذا أحرز المال من دونه، فهتك الحرز و سرق، و بين غيره، فيقطع فى الصورة الأُولى دون الثانية و لكن ورد فى سرقة الأجير روايات ربما يتوهّم دلالتها على عدم القطع مطلقاً، و لا بدّ من ملاحظتها، فنقول:

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٥١٢

....

منها: صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه قال فى رجل استأجر أجيراً و أقعده على متاعه فسرقه، قال: هو مؤتمن «١» و من الظاهر أنّ موردها صورة عدم إحراز المال من دون الأجير؛ لأنّ المفروض استيجاره لحفظ المتاع، فلا دلالة لها على عدم القطع مطلقاً و منها: صحيحة سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الرجل يستأجر أجيراً فيسرق من بيته هل تقطع يده؟ فقال: هذا مؤتمن ليس بسارق، هذا خائن «٢».

و الظاهر أنّ المراد بقوله (عليه السّلام): «هذا مؤتمن» ليس الحكم بتحقّق الائتمان تعبّداً، بل الحكم بأنّه مع تحقّق الائتمان من المستأجر لا يتحقّق عنوان السرقة بل الخيانة، و عليه فلا دلالة لها على ما يخالف القاعدة و منها: موثّقة سماعة قال: سألته عن رجل استأجر أجيراً فأخذ الأجير متاعه فسرقه؟ فقال: هو مؤتمن، ثمّ قال: الأجير و الضيف أُمناء ليس يقع عليهم حدّ السرقة «٣».

و الظاهر أنّ موردها أيضاً صورة الاستيجار للحفظ كما فى صحيحة الحلبى و إن لم يكن بتلك المرتبة من الظهور، و على تقدير العدم فيجرى فيه ما ذكرنا فى صحيحة سليمان فانقدح أنّه لم ينهض شيء من الروايات للدلالة على خلاف التفصيل الذى ذكرنا أنّه مقتضى القاعدة و أمّا سرقة كلّ من الزوج و الزوجة من مال الآخر، فمقتضى القاعدة فيها أيضاً هو التفصيل المذكور فى المتن، و لا خلاف فيها أيضاً.

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٥٠٥، أبواب حدّ السرقة ب ١٤ ح ١.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ٥٠٥، أبواب حدّ السرقة ب ١۴ ح ٣.

(٣) وسائل الشيعة: ١٨/ ٥٠۶، أبواب حدّ السرقة ب ١۴ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٥١٣

....

نعم، يقع الكلام فى مورد الاستثناء المذكور فيه أيضاً، و هو ما إذا سرق مال الزوج من ناحية الزوجة بمقدار النفقة الواجبة فيما إذا تحقّق المنع عنها من طرف الزوج، أو زائداً على ذلك المقدار بما لا ـ يبلغ نصاب القطع، و الوجه فيه مضافاً إلى أنّه من مصاديق التقاصّ؛ لأنّ نفقة الزوجة دين على الزوج، فإذا منع من أدائها مع القدرة و المطالبة، فيجوز للزوجة الأخذ بمقدارها بهذا العنوان ما يرشد إليه خبر هند حين قالت للنبى (صلّى اللّه عليه و آله): إنّ أبا سفيان رجل شحيح و إنّه لا يعطينى و ولدى إلّا ما آخذ منه سرّاً و هو لا يعلم، فهل علىّ فيه شيء؟ فقال: خذى ما يكفيك و ولدك بالمعروف «۱».

و المحكيّ عن القواعد أنّ كلّ مستحقّ للنفقة إذا سرق من المستحقّ عليه مع الحاجة لم يقطع، و يقطع بدونها إلّا مع الشُّبهة «۲» و لكنّ الظاهر عدم كون ذلك فى الزوجة مقيّداً بالحاجة كما يقتضيه إطلاق الفتوى، و الرواية المذكورة أيضاً مطلقة غير مقيّدة بالحاجة، كما أنّ الظاهر عدم كون النفقة فى غير الزوجة بنحو الدين، و عليه فما فى القواعد محلّ نظر إلّا أن تكون الحاجة بالغة حدّ الاضطرار، كما لا يخفى و أمّا سرقة الضيف ففيها قولان:

أحدهما: عدم القطع مطلقاً من غير فرق بين المحرز دونه و غيره؛ حكى ذلك عن الشيخ فى النهاية «۳» و ابن الجنيد الإسكافى «۴» و الصدوق «۵» و ابن إدريس، بل فى

(۱) سنن البيهقى: ۷/ ۴۶۶.

(۲) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۶.

(۳) النهاية: ۷۱۷.

(۴) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۱۹ مسألة ۷۷.

(۵) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۵، المقنع: ۴۴۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۱۴

....

السرائر الإجماع على ذلك «۱» لكن عبارة الإسكافى تنافى النسبة؛ لصراحتها فى التفصيل كالأجير و الزوجة بين صورة الائتمان و عدمه، و كذلك عبارة الصدوق فى الفقيه و المقنع ظاهرة فى التفصيل المذكور؛ لتعليله الحكم بعدم قطع الأجير و الضيف بكونهما مؤتمنين، و أمّا السرائر فكما فى الجواهر يكون فى كمال الاضطراب و مشتملًا على التناقض الصريح فى الضيف، فتارة يقول: بأنّ التخصيص بالمحرز لا بدّ له من دليل، و أنّه إن أُريد ذلك لم يكن للخبر يعنى الرواية الآتية و لا لإجماعهم على وفقه معنى؛ لأنّ غير الضيف مثله فى ذلك، و أُخرى يقول: بأنّه إذا سرق من حرز قطع و من غيره لم يقطع؛ للدخول فى عموم الآية، و من أسقط الحدّ عنه فقد أسقط حدّا من حدود اللّه تعالى لغير دليل من كتاب و لا سنّة مقطوع بها و لا إجماع «۲» و كيف كان فالظاهر انحصار القائل بهذا القول بالشيخ فى كتاب النهاية المعدّة لنقل فتاوى الأئمة (عليهم السّلام) بعين الألفاظ الصادرة عنهم و ثانيهما: ما هو المشهور من أنّه يقطع إذا أحرز من دونه، و لا يقطع مع عدم الإحراز و قد ورد فى المسألة صحيحة محمّد بن قيس عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: الضيف إذا سرق لم يقطع، و إذا أضاف الضيف ضيفاً فسرق قطع ضيف الضيف «۳» و قد ادّعى ابن إدريس تواترها «۴» و مقتضى إطلاقها و إن كان هو عدم الفرق

(۱) السرائر: ۳/ ۴۸۸.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۹۳ ۴۹۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۸، أبواب حدّ السرقة ب ۱۴ ح ۱.

(۴) السرائر: ۳/ ۴۸۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۱۵

[مسألة ۸: لو أخرج متاعاً من حرز و ادّعى صاحب الحرز أنّه سرقه، و قال المخرج: «وهبنى» أو «أذن لى فى إخراجه»]

مسألة ۸: لو أخرج متاعاً من حرز و ادّعى صاحب الحرز أنّه سرقه، و قال المخرج: «وهبنى» أو «أذن لى فى إخراجه» سقط الحدّ إلّا أن تقوم البيّنة بالسرقة، و كذا لو قال: «المال لى» و أنكر صاحب المنزل، فالقول و إن كان قول صاحب المنزل بيمينه و أخذ المال من المخرج بعد اليمين، لكن لا يقطع (۱).

بين ما إذا أحرز دونه و بين ما إذا لم يحرز، و عليه فيثبت للضيف مزيّة موجبة لاستثنائه من الحكم بالحدّ فى باب السرقة، إلّا أنّ ذيل رواية سماعة المتقدّمة فى الأجير و هو قوله (عليه السّلام): «الأجير و الضيف أُمناء، ليس يقع عليهم حدّ السرقة» الظاهر فى كون العلّة لعدم القطع هو الائتمان المتحقّق فى الضيف يقتضى تقييد إطلاق الصحيحة و رفع اليد عنه كما لا يخفى، فاللّازم هو الحكم بالتفصيل كما عليه المشهور

(۱) و عن الصدوق: إذا دخل السارق بيت رجل فجمع الثياب فيوجد فى الدار و معه المتاع فيقول: دفعه الىّ ربّ الدار، فليس عليه قطع، فإذا خرج بالمتاع من باب الدار فعليه القطع، أو يجىء بالمخرج منه «۱» و ظاهره ثبوت القطع فى صورة الإخراج التى هى مفروض المسألة، و إن لم يتحقّق اليمين من صاحب الدار، و لكنّ الظاهر أنّه مع ثبوت اليمين أيضاً لا مجال للقطع و يدلّ عليه مضافاً إلى أنّ اليمين لا تقطع الشبهة الدارئة للحدّ؛ لعدم كونها من طرق إثبات السرقة، بل غايتها الحكم بكون المال لصاحب اليمين، فيؤخذ من المخرج و يدفع إليه و الشّبهة باقية بحالها صحيحة الحلبى قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام)

---

(۱) المقنع: ۴۴۵، من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۱۶

....

عن رجل نقب بيتاً فأُخذ قبل أن يصل إلى شىء؟ قال: يعاقب، فإن أُخذ و قد أخرج متاعاً فعليه القطع. قال: و سألته عن رجل أخذوه (أُخذ خل) و قد حمل كارة من ثياب، و قال: صاحب البيت أعطانيها؟ قال: يدرأ عنه القطع إلّا أن تقوم عليه بيّنة، فإن قامت البيّنة عليه قطع، الحديث «۱» و مقتضى إطلاق الجواب درء القطع و إن تحقّقت اليمين من صاحب البيت على عدم إعطائه الثياب إيّاه، ثمّ إنّ قوله فى السؤال: و قال: «صاحب البيت أعطانيها» لا إشكال فى إلغاء الخصوصيّة منه من جهة الإعطاء، و عليه فيشمل الفروض الثلاثة المذكورة فى المتن؛ لعدم الفرق بينها من هذه الجهة أصلًا و هل لادّعاء المخرج بنحو من الأنحاء المذكورة خصوصيّة بحيث كان درء القطع مستنداً إلى الادّعاء المذكور، أم يجرى الحكم المذكور فيما إذا لم يتحقّق الادّعاء من المخرج بوجه، بل كان هناك مجرّد احتمال كون إخراجه بنحو لا ينطبق عليه عنوان السرقة؟ وجهان، لا يبعد الوجه الثانى، خصوصاً مع حصر القطع فى الجواب بصورة قيام البيّنة على السرقة، فإنّه يشعر بل يدلّ على أنّه مع عدم قيامها لا مجال للقطع أصلًا، و يمكن أن يقال: إنّ تقييد صورة المسألة فى مثل المتن بصورة دعوى المخرج إنّما يكون تبعاً لما هو المفروض فى الرواية، من دون أن يكون له خصوصيّة فى الحكم بعدم القطع.

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٤٩٨، أبواب حدّ السرقة ب ٨ ح ١.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٥١٧

[القول فى المسروق]

اشارة

القول فى المسروق

[مسألة (١): نصاب القطع ما بلغ ربع دينار ذهباً خالصاً]

مسألة (١): نصاب القطع ما بلغ ربع دينار ذهباً خالصاً مضروباً عليه السكّة، أو ما بلغ قيمته ربع دينار كذائىّ من الألبسة و المعادن و الفواكه و الأطعمة، رطبة كانت أو لا، كان أصله الإباحة لجميع الناس أو لا، كان ممّا يسرع إليه الفساد كالخضروات و الفواكه الرطبة و نحوها أو لا، و بالجملة كلّ ما يملكه المسلم إذا بلغ الحدّ ففيه القطع حتّى الطير و حجارة الرخام (١).

---

(١) لا خلاف بين فقهاء المسلمين إلّا من شذّ من أهل الخلاف على اعتبار النصاب فى المال المسروق، و يدلّ عليه السنّة القطعيّة الآتية ذكرها، إنّما الخلاف فى مقدار النصاب، قال الشيخ (قدّس سرّه) فى كتاب الخلاف فى المسألة الأولى من كتاب السرقة: النصاب الذى يقطع به ربع دينار فصاعداً، أو ما قيمته ربع دينار، سواء كان درهماً أو غيره من المتاع، و به قال فى الصحابة علىّ (عليه السّلام) و أبو بكر و عمر و عثمان و ابن عمر و عائشة «١»،

---

(١) الجامع لأحكام القرآن: ۶/ ١۶٠، المغنى لابن قدامة: ١٠/ ٢۴٢، نيل الأوطار: ٧/ ١٢۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٥١٨

....

و فى الفقهاء الأوزاعى و أحمد و إسحاق، و هو مذهب الشافعى «١»، و قال داود و أهل الظاهر: يقطع بقليل الشيء و كثيره و ليس لأقلّه حدّ، و به قال الخوارج «٢»، و قال الحسن البصرى: القطع فى نصف دينار فصاعداً، و به قال ابن الزبير «٣» و قال عثمان البتّى: القطع فى درهم واحد فصاعداً «۴»، و قال زياد بن أبى زياد: القطع فى درهمين فصاعداً «۵»، و قال مالك: النصاب الذى يُقطع به أصلان الذهب و الفضّة؛ فنصاب الذهب ربع دينار، و نصاب الفضّة ثلاثة دراهم، أيّهما سرق قطع من غير تقويم، و إن سرق غيرهما قوّم بالدراهم، فإن بلغ ثلاثة دراهم قطع «۶» فخالفنا فى فصلين، جعل أصلين و قوّم بالدراهم، و قال أبو هريرة و أبو سعيد الخدرى: القطع فى أربعة دراهم فصاعداً «٧»، و قال النخعى: القطع فى خمسة دراهم فصاعداً، و هو إحدى الروايتين عن عمر «٨»، و قال أبو حنيفة و أصحابه: القطع فى عشرة دراهم فصاعداً، فإن سرق من غيرها قوّم بها «٩» فخالفنا فى فصلين فى أصل النصاب و فيما

---

(١) الأمّ: ٧/ ١۵١، مختصر المزنى: ٢۶٣، المجموع: ٢١/ ٣٧٣، المبسوط للسرخسى: ٩/ ١٣٧، بداية المجتهد: ٢/ ۴۴٢ ۴۴٣.

(٢) نيل الأوطار: ٧/ ١٢۶، بدائع الصنائع: ۶/ ٢٣ ٢۵، شرح فتح القدير: ۵/ ١٢٢، المغنى لابن قدامة: ١٠/ ٢۴١ ٢۴٢.

(٣) المغنى لابن قدامة: ١٠/ ٢۴٢، الشرح الكبير فى ذيل المغنى: ١٠/ ٢۵٠، الجامع لأحكام القرآن: ۶/ ١۶١.

(۴) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۲۴۲، الجامع لأحكام القرآن: ۶/ ۱۶۱.

(۵) نيل الأوطار: ۷/ ۱۲۶، الجامع لأحكام القرآن: ۶/ ۱۶۱.

(۶) المدوّنة الكبرى: ۶/ ۲۶۵ ۲۶۶، أسهل المدارك: ۲/ ۲۶۸، الجامع لأحكام القرآن: ۶/ ۱۶۰، شرح فتح القدير: ۵/ ۱۲۲.

(۷) المبسوط للسرخسى: ۹/ ۱۳۷، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۲۴۲، الجامع لأحكام القرآن: ۶/ ۱۶۱.

(۸) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۲۴۲، الشرح الكبير فى ذيل المغنى: ۱۰/ ۲۵۰، نيل الأوطار: ۷/ ۱۲۶.

(۹) المبسوط للسرخسى: ۹/ ۱۳۷، بدائع الصنائع: ۶/ ۲۴، الجامع لأحكام القرآن: ۶/ ۱۶۱، شرح فتح القدير: ۵/ ۱۲۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۱۹

....

يقوّم به «۱» و كيف كان، فالمشهور بين الفريقين أنّ مقدار النصاب ربع دينار، و المحكىّ عن الصدوق القطع بخُمس دينار فصاعداً «۲»، و عن العمانى اعتبار الدينار «۳»، و نسب إلى القيل اعتبار ثلث الدينار «۴»، و لا بدّ من ملاحظة الروايات الواردة فى المقام فنقول: إنّها على طوائف:

فطائفة منها تدلّ على الربع الذى اختاره المشهور، و هى كثيرة:

منها: ما رواه العامّة عن النبى (صلّى اللّه عليه و آله) من قوله: لا قطع إلّا فى ربع دينار «۵» و قد ذكروا أنّ هذا القول متّفق عليه و منها: صحيحة محمّد بن مسلم قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): فى كم يقطع السارق؟ قال: فى ربع دينار، قال: قلت له: فى درهمين؟ قال: فى ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ، قال: قلت له: أ رأيت من سرق أقلّ من ربع دينار هل يقع عليه حين سرق اسم السارق؟ و هل هو عند اللّه سارق؟ فقال: كلّ من سرق من مسلم شيئاً قد حواه و أحرزه فهو يقع عليه اسم السارق، و هو عند اللّه سارق، و لكن لا يقطع إلّا فى ربع دينار أو أكثر، و لو قطعت أيدى السرّاق فيما أقلّ هو من ربع دينار لألفيت عامّة الناس مقطّعين «۶».

(۱) الخلاف: ۵/ ۴۱۱ ۴۱۳ مسألة ۱.

(۲) المقنع: ۴۴۴، من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۴، و لكن نقل فيهما روايات أُخر أيضاً.

(۳) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۲۷ مسألة ۸۳.

(۴) لم نجد لهذا القول قائلًا من فقهائنا، و إن ورد فى الروايات. نعم، لا يبعد حملها على التقيّة، باعتبار أنّ ثلث الدينار يساوى ثلاثة دراهم تقريباً، و قد ذهب جماعة من العامّة إلى اعتبار ذلك.

(۵) سنن البيهقى: ۸/ ۲۵۴.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۲، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۲۰

....

و منها: صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لا يقطع يد السارق إلّا فى شىء تبلغ قيمته مجنّا، و هو ربع دينار «۱» و منها: موثّقة سماعة بن مهران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قطع أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى بيضة، قلت: و ما بيضة؟ قال: بيضة قيمتها ربع دينار، قلت: هو أدنى حدّ السارق؟ فسكت «۲» و منها: صحيحة أُخرى لعبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قلت: رجل سرق من المغنم أيش الذى يجب عليه، أ يقطع؟ (الشىء الذى يجب عليه القطع خ ل) قال: ينظر كم نصيبه

(الذى يصيبه خ ل) فإن كان الذى أخذ أقل من نصيبه عزِّر و دفع إليه تمام ماله، و إن كان أخذ مثل الذى له فلا شىء عليه، و إن كان أخذ فضلًا بقدر ثمن مجنّ و هو ربع دينار قطع «۳» و طائفة اخرى تدلّ على اعتبار خُمس دينار، و هى أيضاً كثيرة:

منها: صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: أدنى ما يقطع فيه يد السارق خُمس دينار «۴» و رواها فى الوسائل فى هذا الباب بعنوان رواية أُخرى مع إضافة قوله (عليه السّلام): و الخُمس آخر الحدّ الذى لا يكون القطع فى دونه، و يقطع فيه و فيما فوقه «۵» و لكن من الواضح اتّحاد الروايتين و عدم تعدّدهما و منها: صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: يقطع السارق فى كلّ شىء بلغ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۳، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۳، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۹، أبواب حدّ السرقة ب ۲۴ ح ۴.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۳، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۳.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۵، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۱۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۲۱

....

قيمته خُمس دينار إن سرق من سوق أو زرع أو ضرع أو غير ذلك «۱» و منها: موثّقة إسحاق بن عمار، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل سرق من بستان عذقاً قيمته درهمان، قال: يقطع به «۲» بناءً على أن يكون الدرهمان خُمس دينار كما هو المتعارف فى ذلك الزمان و منها: صحيحة علىّ بن جعفر، عن أخيه قال: سألته عن حدّ ما يقطع فيه السارق؟ فقال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): بيضة حديد بدرهمين أو ثلاثة «۳» و أمّا ما يدلّ على اعتبار الدينار فصحيحة أبى حمزة الثمالى قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) فى كم يقطع السارق؟ فجمع كفّيه ثمّ قال: فى عددها من الدراهم «۴» و أمّا ما يدلّ على اعتبار ثلث الدينار فموثّقة سماعة قال: سألته عن كم يقطع السارق؟ قال: أدناه على ثلث دينار «۵» و موثّقة أبى بصير، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قطع أمير المؤمنين (عليه السّلام) رجلًا فى بيضة، قلت: و أىّ بيضة؟ قال: بيضة حديد قيمتها ثلث دينار، فقلت: هذا أدنى حدّ السارق؟ فسكت «۶» هذه هى الروايات المختلفة الواردة فى المقام، و قد حمل الشيخ روايات الخُمس، و كذا رواية عشرة دراهم التى هى دينار على التقيّة «۷» و العجب منه (قدّس سرّه) أنّه مع عدم

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۵، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۱۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۶، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۱۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۷، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۲۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۵، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۹.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۵، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۱۱.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۵، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۱۰.

(۷) الإستبصار: ۴/ ۲۳۹ و ۲۴۰، التهذيب: ۰ (۱)/ ۱۰۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۲۲

....

حكايته القول باعتبار الخُمس عن أحـد من فقهاء العامّـة فى عبارته المتقدّمـة المحكيّة عن الخلاف، كيف حمل روايات الخمس على التقيّـة؟! نعم، حكى فيهـا عن زيـاد بن أبى زياد القطع فى درهمين فصاعـداً، و لم يعلم أنّ مراده هو الخُمس و إن كان المتعارف كون درهمين خمس دينـار؛ لأنّه جعل الشـيخ (قـدّس سـرّه) فى تلـك العبـارة القول بالقطع فى نصف دينار قولًا للحسن البصـرى، و القول بـالقطع فى خمسـة دراهم قولًا آخر للنخعى «۱»، فيستفاد منه عـدم كون المراد بخمسـة دراهم هو نصف الـدينار، ثمّ على تقدير كون المراد من الـدرهمين هو الخمس لا يكون قول زياد بن أبى زياد موجباً للتقيّـة بوجه؛ لعـدم كون قائله من الفقهاء المعروفين عند العامّة بوجه، و عليه فحمـل روايات الخمس على التقيّـة ممّا لا وجه له أصـلًا ثمّ إنّه بناءً على ما هو المختار من كون أوّل المرجّحات فى باب تعارض الروايات هى الشـهرة الفتوائيّـة، المطابقة لإحداها لا تصل النوبة إلى مسألة الحمل على التقيّة؛ لوضوح أنّ الشـهرة الفتوائيّة إنّما هى على وفق روايات الربع، و بـذلك يتعيّن الأخـذ بها و الفتوى على طبقها، و طرح الروايات المعارضة لها بأنحائها و لكنّه ذكر بعض الأعلام فى هـذا المقـام مـا ملخّصه: إنّه لا مـناص من حمـل ما دلّ على اعتبار عشـرة دراهم على التقيّـة؛ لأنّها خلاف المقطوع به بين فقهائنـا إلّا العمـانى و مخالفـة لظـاهر الكتاب، و كـذا ما دلّ على اعتبار الثلث، فإنّه أيضاً خلاف المقطوع به بين الأصـحاب و مخالف لظاهر الكتاب، و لا يبعـد حمله على التقيّـة، باعتبار أنّ ثلث الدينار يساوى ثلاثة دراهم تقريباً، و قد ذهب جماعة من العامّة إلى ذلك، فيبقى الأمر دائراً بين الربع و الخمس، و لا وجه لحمل روايات الخمس على التقيّة،

---

(۱) الخلاف: ۵/ ۴۱۱ ۴۱۲ مسألة ۱.

....

و إن كان قد حملها الشيخ (قدّس سرّه) عليها، فاللّازم حمل ما دلّ على اعتبار الربع على التقيّة و هو الأقرب، و مع الإغماض و تعارض الروايات يكون الترجيـح مع روايات الخمس؛ لموافقتها لظاهر الكتاب، و هى أوّل مرجّح فى مقام التعارض، و بيانه أنّ مقتضـى إطلاق الكتاب وجوب القطع فى السرقة مطلقاً، و لكنّا علمنا من الخارج أنّه لا قطع فى أقلّ من خُمس، فترفع اليد عن الإطلاق بهذا المقدار، و أمّا التخصيص الزائد فلم يثبت، للمعارضة، فتطرح من جهة المخالفة لظاهر الكتاب «۱» و يرد عليه:

أوّلًا: أنّ طرح روايـة عشـرة دراهم مع أنّ العمانى قـد أفتى على طبقها إنّما يتمّ على مبنى من يقول بأنّ إعراض المشـهور يخرج الرواية عن الحجيّـة، و هو غير قائـل بهـذا المبنى، ثمّ إنّ التعبير عن المشـهور بـالمقطوع به ممّـا لا مجال له أصـلًا و ثانياً: إنّا نعلم إجمالًا بورود التقييـد على إطلاق الآيـة الشـريفة، و لكنّه مردّد بين أن يكون دليل التقييد هو روايات الربع أو روايات الخُمس، و ليس الأمر دائراً بين تقييد واحد أو أزيد حتّى يرجع فى الزائد المشـكوك إلى أصالة الإطلاق، و مجرّد كون الخُمس أقرب إلى الإطلاق من جهة الأفراد و المصاديق لا يوجب ثبوت الرجحان بالإضافـة إليه أصـلًا، و العلم من الخارج بأنّه لا قطع فى أقلّ من الخُمس لا يوجب كونه هو القـدر المتيقّن؛ لأنّ عنوان الخمس إنّما يكون ملحوظاً فى جانبى النفى و الإثبات، بمعنى عـدم القطع فى الأقلّ و ثبوته فيه و فيما فوقه، و لهذه الجهة لا يكون له رجحان على عنوان الربع و بالجملة: لم يظهر وجه كون روايات الخُمس موافقة لظاهر الكتاب بعد كون

---

(۱) مبانى تكملة المنهاج: ۱/ ۲۹۵ ۲۹۶.

....

ظاهره الإطلاق لو لم يناقش فى الإطلاق، فلا محيص عمّا ذكرنا، فتدبّر و كيف كان، فقد عرفت أنّه بناءً على المختار لا محيص عن ترجيح روايات الربع و الفتوى على طبقها، هذا بالنسبة إلى أصل الحكم و أمّا تعميمه لما كان أصله الإباحة أو يسرع إليه الفساد، فهو فى قبال أبى حنيفة القائل بالخلاف «۱» نعم، روى الأصبغ، عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: لا يقطع من سرق شيئاً من الفاكهة، و إذا مرّ بها فليأكل و لا يفسد «۲» و لكن ذيلها قرينة على كون المفروض فى الصدر عدم كون الفاكهة فى حرز، فلا دلالة لها على استثناء الفاكهة من القطع فى السرقة و روى السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لا قطع فى ثمر و لا كثر، و الكثر شحم النخل. و فيما رواه الصدوق بإسناده، عن السكونى مثله، إلّا أنّه قال: و الكثر الجمار «۳»، و دلالتها على عدم القطع فى الثمر و لو كان فى حرز ظاهرة. و سيأتى البحث فى سرقة الثمرة على الشجرة فيما يأتى إن شاء اللّه تعالى بقى الكلام فى الطير و حجارة الرخام، و قد ورد فى استثناء حجارة الرخام؛ رواية السكونى أيضاً، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لا قطع على من سرق الحجارة يعنى الرخام و أشباه ذلك «۴» و يرد عليه ما عرفت من تفرّد السكونى بهذه الرواية، و لا حجيّة فيما يتفرّد به،

---

(۱) شرح فتح القدير: ۵/ ۱۲۸ ۱۳۵، بدائع الصنائع: ۶/ ۱۰ ۱۲، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۲۴۳ ۲۴۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۷، أبواب حدّ السرقة ب ۲۳ ح ۵.

(۳) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۲ ح ۵۱۰۷، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۷، أبواب حدّ السرقة ب ۲۳ ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۶، أبواب حدّ السرقة ب ۲۳ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۲۵

[مسألة ۲: لا فرق فى الذهب بين المسكوك و غيره]

مسألة ۲: لا فرق فى الذهب بين المسكوك و غيره، فلو بلغ الذهب غير المسكوك قيمة ربع دينار مسكوك قطع، و لو بلغ وزنه وزن ربع دينار مسكوك لكن لم تبلغ قيمته قيمة الربع لم يقطع، و لو انعكس و بلغ قيمته قيمته و كان وزنه أقلّ يقطع (۱).

و أمّا الطير فقد ورد فى استثنائه روايتان:

إحداهما: رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أيضاً، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): لا قطع فى ريش، يعنى الطير كلّه «۱» ثانيتهما: رواية غياث بن إبراهيم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّ عليّاً (عليه السّلام) أُتى بالكوفة برجل سرق حماماً فلم يقطعه، و قال: لا أقطع فى الطير «۲» و قد وصف المحقّق فى الشرائع الرواية بالضعف «۳»، و ظاهره أنّ الطرح إنّما هو لأجله، و وافقه عليه صاحب الجواهر «۴»، مع أنّ غياث بن إبراهيم قد وثّقه النجاشى و العلّامة فى الخلاصة، و لأجله ربما يشكل الحكم فى الطير؛ لأنّه إن لم يكن وجه الإعراض مبيّناً لكان نفس الإعراض كافياً فى عدم الاعتماد على الرواية، و أمّا مع تبيّن الوجه و عدم التمامية عندنا يشكل الإعراض عن الرواية التامّة من حيث السند و الدلالة، كما لا يخفى

(۱) قد مرّ أنّ النصاب هو ربع الدينار أو ما بلغ قيمته ذلك، و قد وقع التصريح

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۶، أبواب حدّ السرقة ب ۲۲ ح ۲.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۱۶، أبواب حدّ السرقة ب ۲۲ ح ۱.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۴.

(۴) جواهر الکلام: ۴۱/ ۴۹۸.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۲۶

[مسألة ۳: لو فرض رواج دینارین مسکوکین بسکّتین، و کانت قیمتهما مختلفة لا لأجل النقص أو الغش فی أحدهما بل لأجل السکّة]

مسألة ۳: لو فرض رواج دینارین مسکوکین بسکّتین، و کانت قیمتهما مختلفة لا لأجل النقص أو الغش فی أحدهما بل لأجل السکّة، فالأحوط عدم القطع إلّا ببلوغه ربع قیمة الأکثر، و إن کان الأشبه کفایة بلوغ الأقل (۲)

بکلا الأمرین فی روایات الربع المتقدّمة، و الدینار حقیقة فی المسکوک من الذهب، کما صرّح به صاحب الجواهر «۱» و إن حکی عن الشیخ (قدّس سرّه) فی الخلاف «۲» و المبسوط «۳» عدم اعتبار السکّة، و لکنّه وصفه بالشذوذ، و الدینار عبارة عن المثقال الشرعی الذی هو ثمانی عشر حمصة، و المثقال الشرعی ثلاثة أرباع المثقال الصیرفی، و علی ما ذکرنا فاللازم إمّا کون المال المسروق نفس الربع أو أزید، و إمّا بلوغ قیمته ذلک، و علیه فیظهر حکم الفروع الثلاثة المذکورة فی المسألة؛ لأنّ القطع فی الفرع الأوّل إنّما هو لأجل بلوغ قیمة الذهب غیر المسکوک مقدار قیمة ربع دینار مسکوک، و عدم القطع فی الفرع الثانی إنّما هو لأجل عدم تحقّق النصاب المعتبر، و الوزن لا دخالة له فیه، فلا فائدة فی تساوی وزنه مع وزن الربع و هو أربع حمصات و نصف، کما أنّ القطع فی الفرع الثالث یکون مستنداً إلی بلوغ قیمته قیمة الربع و إن کان وزنه أقلّ؛ لما مرّ من عدم مدخلیة الوزن فی النصاب أصلًا

(۲) وجه کون الأشبه کفایة بلوغ الأقلّ صدق عنوان النصاب المأخوذ فی الروایات و هو ربع الدینار؛ لأنّ المفروض تحقّقه و اشتراکه مع الآخر فی الرواج، و إن کانت قیمته أقلّ لأجل سکّته، و أمّا وجه کون الاحتیاط ملاحظة الأکثر فواضح.

---

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۴۹۹.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۱۴ مسألة ۲.

(۳) المبسوط: ۸/ ۱۹.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۲۷

[مسألة ۴: المراد بالمسکوک هو المسکوک الرائج]

مسألة ۴: المراد بالمسکوک هو المسکوک الرائج، فلو فرض وجود مسکوک غیر رائج فلا اعتبار فی ربع قیمته، فلو بلغ ربع قیمته و لم تکن قیمة ربعه بمقدار قیمة ربع الدارج لم یقطع (۱)

[مسألة ۵: لو سرق شیئاً و تخیّل عدم وصوله إلیٰ حدّ النصاب، کأن سرق دیناراً بتخیّل أنّه درهم]

مسألة ۵: لو سرق شیئاً و تخیّل عدم وصوله إلیٰ حدّ النصاب، کأن سرق دیناراً بتخیّل أنّه درهم فالظاهر القطع، و لو انعکس و سرق ما دون النصاب بتخیّل النصاب لم یقطع (۲)

---

(۱) الوجه فی تخصیص المسکوک بالرائج مع عدم کون الرواج کالمسکوکیّة دخیلًا فی حقیقة الدینار و مفهومه هو انصراف إطلاق

الأدلّـة إليه، و لا يبعـد دعوى الانصـراف فيما إذا كان الـدينار ملحوظاً فى المعاملات بعنوان الثمنيّـة، كما هو كـذلك فى زمان صدور الروايات؛ لأنّه كان المتعارف فى ذلك الزمان بـدل الإسـكناس و مثله المتعارف فى زماننا هو الـدراهم و الـدنانير، ففى مثل ذلك تتمّ دعوى انصراف الإطلاق إلى ما هو الرائج فى السوق الشائع بين الناس. و أمّا لو فرض كونه ملحوظاً بعنوان المثمنيّة كما هو كذلك فى زماننا ضرورة أنّ الذهب المسكوك إنّما يقع مبيعاً و مثله، و لو فرض جعله ثمناً فإنّما هو بعد تقويمه بالإسكناس و شبهه فالظاهر أنّه لا مجال لـدعوى الانصـراف حينئـذٍ، بل لا معنى للرواج، و دعوى كون المراد بالرواج فى مثله ما كان أكثر مشترياً و ما تقع المعاملـة عليه أكثر من غيره مدفوعة بعدم كون ذلك موجباً لتحقّق عنوان الرواج، فتدبّر

(۲) لعدم كون السـرقة من العناوين القصديّة، و عدم ورود التقييد بعدم العلم بالخلاف فى شىء من الأدلّة، فإذا وصل إلى حدّ النصاب يقطع مطلقاً، و إذا لم يصل لا يقطع كذلك، و إن كان فى البين تخيّل الخلاف فى كلا الفرضين.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۲۸

[مسألة ۶: ربع الدينار أو ما بلغ قيمة الربع هو أقلّ ما يقطع به]

مسألة ۶: ربع الدينار أو ما بلغ قيمة الربع هو أقلّ ما يقطع به، فلو سـرق أكثر منه يقطع كقطعة بالربع بلغ ما بلغ، و ليس فى الزيادة شـىء غير القطع (۱)

[مسألة ۷: يشترط فى المسروق أن يكون فى حرز]

مسألة ۷: يشترط فى المسروق أن يكون فى حرز، ككونه فى مكان مقفل أو مغلق، أو كان مدفوناً، أو أخفاه المالك عن الأنظار تحت فرش أو جوف كتاب أو نحو ذلك ممّا يعـدّ عرفاً محرزاً، و ما لا يكون كـذلك لا يقطع به و إن لا يجوز الـدخول إلّا بإذن مالكه، فلو سرق شيئاً من الأشياء الظاهرة فى دكّان مفتوح لم يقطع و إن لا يجوز دخوله فيه إلّا بإذنه (۲)

---

(۱) لظهور الأدلّة فى أنّ التحديد بالربع أو ما بلغ قيمة الربع إنّما هو بلحاظ الحدّ الأقلّ، و مقتضى الإطلاق عدم ثبوت الزائد على القطع فى الزائد، كما لا يخفى

(۲) هذا هو الأمر الثانى من الأمور المعتبرة فى المسروق، و الكلام فيه يقع فى مقامين:

الأوّل: فى أصل اعتبار هذا الأمر و هو الحرز، و قد ذكر فى الجواهر: أنّه يعتبر فى القطع نصّاً و فتوى بل إجماعاً بقسميه «۱» و يدلّ عليه من النصوص صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة فى النصاب، قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): فى كم يقطع السارق؟ قال: فى ربع دينـار، قال: قلت له: فى درهمين؟ قال: فى ربع دينار بلغ الـدينار ما بلغ، قال: قلت له: أ رأيت من سـرق أقلّ من ربع دينار هل يقع عليه حين سـرق اسم السارق؟ و هل هو عند اللّه تعالى سارق فى تلك الحال؟ فقال: كلّ من سرق من مسلم شيئاً قد حواه و أحرزه فهو يقع عليه

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۹۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۲۹

....

اسم السارق، و هو عنـد اللّه سارق، و لكن لا يقطع إلّا فى ربع دينار أو أكثر، الحديث «۱» بناءً على رجوع ضمير الفاعل فى قوله (عليه

السّلام): «قد حواه و أحرزه» إلى المسلم المسروق منه كما هو الظاهر لا إلى السارق، و عليه فالتقييد يدلّ على اعتبار الإحراز و رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لا يقطع إلّا من نقب بيتاً أو كسر قفلًا «۲» و روى مثله الجميل مرسلًا عن أحدهما (عليهما السّلام) «۳» و رواية طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) قال: ليس على السارق قطع حتّى يخرج بالسرقة من البيت «۴» و غير ذلك من الروايات الدالّة عليه لكن فى مقابلها روايات صحيحة متعدّدة ربما يستظهر منها عدم اعتبار الحرز فى السرقة الموجبة للقطع:

منها: صحيحة جميل بن درّاج قال: اشتريت أنا و المعلّى بن خنيس طعاماً بالمدينة، و أدركنا المساء قبل أن ننقله، فتركناه فى السوق فى جواليقه و انصرفنا، فلمّا كان من الغد غدونا إلى السوق، فإذا أهل السوق مجتمعون على أسود قد أخذوه، و قد سرق جوالقاً من طعامنا، و قالوا: إنّ هذا قد سرق جوالقاً من طعامكم فارفعوه إلى الوالى، فكرهنا أن نتقدّم على ذلك حتّى نعرف رأى أبى

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۲، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۱، و تقدّمت بتمامها فى ص ۵۱۹.

لنكرانى، محمد فاضل موحدى، تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، در يک جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۲ ه‍ ق

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود؛ ص: ۵۲۹

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۹، أبواب حدّ السرقة ب ۱۸ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۰، أبواب حدّ السرقة ب ۱۸ ح ۵.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۹، أبواب حدّ السرقة ب ۸ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۳۰

....

عبد اللّه (عليه السّلام)، فدخل المعلّى على أبى عبد اللّه (عليه السّلام) و ذكر ذلك له، فأمرنا أن نرفعه فرفعناه فقطع «۱» بناءً على أنّ المراد من الترک فى السوق هو الترک فى المحلّ الذى هو معبر العموم لا فى دكّان من السوق هذا، و لكنّ الظاهر أنّ أمر الإمام (عليه السّلام) بالرفع إلى الوالى لا يستلزم كون القطع الذى هو رأيه موافقاً لرأى الإمام (عليه السّلام)؛ لاحتمال أن لا يكون موافقاً له، و العلّة فى الأمر بالرفع هى التقيّة، خصوصاً بعد ما كانت القضيّة منتشرة فى السوق و ظاهرة لأهله، و يمكن أن تكون العلّة هى حفظ نظام العباد؛ لاستلزام عدم الرفع الهرج و المرج و التحريک إلى السرقة حتّى ما كانت منها موجبة للقطع و بالجملة: لا دلالة لمجرّد الأمر بالرفع على كون الحكم هو القطع و لو مع علم الإمام بترتّب القطع عليه فى الخارج، كما لا يخفى و منها: صحيحة الفضيل بن يسار، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا أخذ الرجل من النخل و الزرع قبل أن يصرم فليس عليه قطع، فإذا صرم النخل و حصد الزرع فأخذ قطع «۲» بناءً على أنّ ظاهرها أنّ الفرق بين صورتى الصرم الذى هو بمعنى القطع و عدمه مجرّد كون الأخذ فى الصورة الأولى قبل أن يصرم و فى الصورة الثانية بعده، و من الظاهر عدم ثبوت الحرز فى تلک الأزمنة بالنسبة إلى النخل و الزرع، كما هو كذلک فى زماننا هذا بالإضافة إلى الزرع و إلى بعض الأشجار خصوصاً فى بعض الأمكنة هذا، و لكنّ الظاهر أنّ الفرق بين الصورتين: أنّه فى الصورة الاولى لا يكون

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٥٣١، أبواب حدّ السرقة ب ٣٣ ح ١.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ٥١٧، أبواب حدّ السرقة ب ٢٣ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵٣١

....

المال المأخوذ فى محلّ الحرز بخلاف الصورة الثانية، نظراً إلى أنّه بعد صرم النخل و حصاد الزرع يجعلان فى الحرز نوعاً، تحفّظاً عليهما، غاية الأمر أنّ حرز كلّ شىء بحسبه، كما سيأتى البحث فى معنى الحرز فى المقام الثانى إن شاء اللّه تعالى و منها: صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن الرجل يأخذ اللّص يرفعه؟ أو يتركه؟ فقال: إنّ صفوان بن أُميّة كان مضطجعاً فى المسجد الحرام، فوضع رداءه و خرج يهريق الماء، فوجد رداءه قد سرق حين رجع إليه، فقال: من ذهب بردائى؟ فذهب يطلبه، فأخذ صاحبه فرفعه إلى النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله)، فقال النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله): اقطعوا يده، فقال الرجل: تقطع يده من أجل ردائى يا رسول اللّه؟ قال: نعم، قال: فأنا أهبه له، فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): فهلّا كان هذا قبل أن ترفعه إلىّ؟ قلت: فالإمام بمنزلته إذا رفع إليه؟ قال: نعم. قال: و سألته عن العفو قبل أن ينتهى إلى الإمام؟ فقال: حسن «١» و قد رواه الصدوق مرسلًا مع الاختلاف، ثمّ قال: لا قطع على من سرق من المساجد و المواضع التى يدخل إليها بغير إذن، مثل الحمّامات و الأرحية و الخانات، و إنّما قطعه النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله) لأنّه سرق الرداء و أخفاه، فلإخفائه قطعه، و لو لم يخفه يعزّره و لم يقطعه «٢» قال صاحب الوسائل بعد ذلك: أقول: الظاهر أنّ مراده أنّ صفوان كان قد أخفى الرداء و أحرزه و لم يتركه ظاهراً فى المسجد و الظاهر أنّ هذا التوجيه مخالف لرواية الحلبى؛ لأنّ ظاهرها بقرينة التعرّض للاضطجاع أنّ صفوان كان قد وضع رداءه تحته و اضطجع عليه، ثمّ قام من دون أن

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٢٩، أبواب مقدّمات الحدود ب ١٧ ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ۵٠٩، أبواب حدّ السرقة ب ١٨ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵٣٢

....

يخفيه، و لو كان الإخفاء محقّقاً لكان اللازم على الإمام (عليه السّلام) بيانه خصوصاً مع دخالته فى الحكم، و عدم مدخليّة بعض الخصوصيّات المذكورة و ربما يقال: بأنّه لا يبعد ثبوت الحدّ على السارق من المسجد الحرام بخصوصه الذى جعله اللّه مَثٰابَةً لِلنّٰاسِ وَ أَمْناً «١» و إن لم يكن فى حرز، و لم يثبت إجماع على اشتراك المسجد الحرام مع غيره من المساجد، و يؤيّده بعض الروايات:

كصحيحة عبد السلام بن صالح الهروى، عن الرضا (عليه السّلام) فى حديث، قال: قلت له: بأىّ شىء يبدأ القائم منكم إذا قام؟ قال: يبدأ ببنى شيبة فيقطع أيديهم؛ لأنّهم سرّاق بيت اللّه تعالى «٢» بناءً على أنّ قطع القائم (عليه السّلام) أيديهم ليس لأجل قيام حدّ السرقة عليهم؛ لعدم ثبوت شرائط القطع فيهم، بل لأجل أنّهم من الخائنين لبيت اللّه، فيكون هذا من أحكام بيت اللّه الحرام دون غيره ثمّ إنّه على تقدير عدم إمكان توجيه شىء من هذه الروايات، و ثبوت المعارضة لها مع ما يدلّ على اعتبار الحرز؛ لكان مقتضى إعمال قواعد التعارض ترجيح روايات الحرز؛ لكونها موافقة للشهرة الفتوائيّة المحقّقة، إذ لم ينقل الفتوى بالخلاف إلّا من ابن أبى عقيل، حيث حكم بلزوم قطع السارق فى أىّ موضع سرق، من بيت، أو سوق، أو مسجد، أو غير ذلك «٣» فانقدح من جميع ما ذكرنا أنّه لا محيص عن اعتبار الحرز.

---

(۱) اقتباس من سورة البقرة ۲: ۱۲۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۹/ ۳۵۶، كتاب الحجّ، أبواب مقدّمات الطواف ب ۲۲ ح ۱۳.

(۳) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۴۶ مسألة ۹۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۳۳

....

المقام الثانى: فى معنى الحرز، و الظاهر أنّ المشهور هو المعنى المذكور فى المتن، و المحكىّ عن الشيخ (قدّس سرّه) فى النهاية أنّ المراد به هو كلّ موضع ليس لغير مالكه الدخول إليه إلّا بإذنه «۱» و عن بعض الكتب نسبته إلى أصحابنا «۲»، بل دعوى الإجماع عليه صريحاً «۳»، و عن الشيخ فى المبسوط «۴» و الخلاف «۵» التعميم لما إذا كان المالك مراعياً له، و لا بدّ من ملاحظة الروايات فنقول: يدلّ على المعنى المشهور خبر السكونى المتقدّم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لا يقطع إلّا من نقب بيتاً أو كسر قفلًا، بناءً على أنّه لا خصوصيّة للنقب و الكسر بل يعمّ مثلهما، كما إذا فتح القفل أو رفع على الجدار و نحوهما، و مقتضى الحصر عدم جريان القطع فى غير ذلك، فإذا كان الدار لا باب لها أو غير مغلقة و لا مقفّلة فلا يجرى فيه القطع و إن كان لا يجوز الدخول إليها إلّا بإذن مالكها و يدلّ عليه خبر طلحة بن زيد المتقدّم أيضاً، عن جعفر، عن أبيه، عن علىّ (عليهم السّلام) قال: ليس على السارق قطع حتّى يخرج بالسرقة من البيت فإنّ مفاده أيضاً انحصار القطع فيما إذا كانت السرقة من مثل البيت الذى يكون بحسب المتعارف ذا باب مغلق أو مقفّل و بالجملة: فظاهر الخبرين إفادة انحصار القطع فيما إذا كان الحرز بالمعنى

---

(۱) النهاية: ۷۱۴.

(۲) كنز العرفان: ۲/ ۳۵۰، التبيان: ۳/ ۵۱۳.

(۳) غنية النزوع: ۴۳۰.

(۴) المبسوط: ۸/ ۲۲.

(۵) الخلاف: ۵/ ۴۱۹ مسألة ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۳۴

....

المشهور الموافق للعرف متحقّقاً و أمّا ما عن الشيخ (قدّس سرّه) فى النهاية فربما يقال: بأنّه يدلّ عليه رواية أُخرى للسكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): كلّ مدخل يدخل فيه بغير إذن فسرق منه السارق فلا قطع فيه، يعنى الحمّامات و الخانات و الأرحية «۱» و صحيحة أبى بصير قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن قوم اصطحبوا فى سفر رفقاء، فسرق بعضهم متاع بعض؟ فقال: هذا خائن لا يقطع، و لكن يتبع بسرقته و خيانته. قيل له: فإن سرق من أبيه؟ فقال: لا يقطع؛ لأنّ ابن الرجل لا يحجب عن الدخول إلى منزل أبيه، هذا خائن، و كذلك إن أخذ من منزل أخيه أو أُخته إن كان يدخل عليهم لا يحجبانه عن الدخول «۲» هذا، و لكن من الواضح أنّ رواية السكونى لا دلالة لها على المفهوم، و عدم القطع فى المورد المذكور فيها لا ينافى ما هو مفاد الروايتين المتقدّمتين؛ لأنّ مقتضاهما أيضاً أنّه لا قطع فى هذا المورد و بعبارة اخرى لا دلالة لهذه الرواية على أنّ العلّة لعدم القطع هو عدم الافتقار إلى الإذن، بل غايتها عدم القطع فى هذا المورد، و من الممكن أن تكون العلّة هو عدم ثبوت الحرز كما هو مقتضى الروايتين، فلا منافاة بينها و بينهما و أمّا صحيحة أبى بصير، فالظاهر أنّ المراد من عدم الحجب فيها بالإضافة إلى الابن أو الأخ أحياناً

ليس مجرّد الإذن فى الدخول، بمعنى أنّ العلّة فى عدم تحقّق

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۹، أبواب حدّ السرقة ب ۱۸ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۸، أبواب حدّ السرقة ب ۱۸ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۳۵

....

السرقة فى الابن هو كونه مأذوناً فى الدخول إلى منزل الأب، بل المراد ما هو الذى يعبّر عنه العرف بعدم كون الباب مسدوداً عليه، و مرجعه إلى عدم إيجاد الحرز بالإضافة إليه، و عليه فلا تنافى ما تقدّم بوجه و أمّا التعميم لما إذا كان المالك مراعياً له و ناظراً إليه، فإن كان مستنده هو العرف فالظاهر خلافه؛ لعدم كون المراقبة و النظارة بمجرّدها موجبة لتحقّقه عند العرف، خصوصاً مع ملاحظة أنّ السرقة إن كانت فى حال النظر و المراقبة فالظاهر عدم تحقّقها لاعتبار الخفاء فى معناها كما تقدّم، و إن لم تكن فى تلك الحال، بل فى حال الغفلة و لو آناً ما فاللّازم أيضاً عدم تحقّقها؛ لعدم ثبوت المراقبة المحقّقة للحرز حينها، و المراقبة القبلية لا توجب تحقّقه مع عدمها حين السرقة، كما لا يخفى و إن كان مستنده هى قصّة صفوان بن أميّة المتقدّمة، فهى و إن كانت مرويّة بطرق عديدة، إلّا أنّ الطريق الصحيح هو ما تقدّم ممّا رواه الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام)، و فى هذا الطريق لا دلالة للرواية على كون صفوان مراعياً لردائه، بل ظاهره أنّه جعله فى المسجد و خرج عنه يهريق الماء، ثمّ رجع إليه فرأى أنّه قد سرق هذا، مضافاً إلى ما فى الجواهر من أنّ الحرز هو الشيء المعدّ لحفظ الشيء فى نفسه، و المراقبة و نحوها إنّما هى حراسة للشيء لا حرز له عرفاً «۱» و قد انقدح من جميع ما ذكرنا أنّ معنى الحرز هو المعنى العرفىّ الذى هو المشهور، و مفاد الروايات يرجع إلى ذلك.

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۰۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۳۶

[مسألة ۸: لما كان (نت ظ) الأشياء مختلفة فى الحرز فى تعارف الناس]

مسألة ۸: لما كان (نت ظ) الأشياء مختلفة فى الحرز فى تعارف الناس، فلو كان موضع حرزاً لشيء من الأشياء، فهل يكون حرزاً لكلّ شيء فلو سقط من جيب المالك دينار فى الإصطبل، و السارق كسَّر القفل و دخل لسرقة الفرس مثلًا فعثر على الدينار فسرقه كفى فى لزوم القطع أو لا لعدم إخراجه من حرزه؟ الأشبه و الأحوط هو الثانى. نعم، لو أخفى المالك ديناره فى الإصطبل فأخرجه السارق يقطع (۱).

---

(۱) قد تقدّم أن الحرز لا بدّ و أن يلحظ بنظر العرف، خصوصاً بعد كونه بعنوانه مأخوذاً فى صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة فى أدلّة اعتبار الحرز فى قوله (عليه السّلام): «كلّ من سرق من مسلم شيئاً قد حواه و أحرزه فهو يقع عليه اسم السارق ..» بناءً على رجوع ضمير الفاعل فى قوله: «قد حواه و أحرزه» إلى المسلم المسروق منه، كما هو الظاهر لا إلى السارق، فإنّه حينئذٍ يدلّ على اعتبار الحرز بعنوانه، و لا بدّ فى تشخيص معناه من الرجوع إلى العرف، كما هو الشأن فى جميع العناوين المأخوذة فى أدلّة الأحكام موضوعاً أو قيداً و من الواضح اختلاف الأشياء عندهم فى الحرز، بمعنى أنّ كلّ شيء له حرز خاصّ. نعم، يمكن أن لا يكون لبعض الأشياء عندهم حرز كما فى مثل الماشية عند الرعى فى المرعى، و أمّا ما كان له حرز عندهم فالحرز مختلف، ضرورة أنّ الإصطبل لا يكون حرزاً إلّا لمثل

الفرس، فلا يكون حرزاً لمثل الفرش و نحوه، و على ما ذكرنا ففى المورد المفروض فى المتن حيث لا يكون الإصطبل بمجرّده حرزاً للدينار الساقط من جيب المالك، فالظاهر عدم تحقّق السرقة الموجبة للقطع بالإضافة إليه. نعم، لو أخفى المالك ديناره فى بعض مواضع الإصطبل يصير بالإخفاء فيه محرزاً، لا بمجرّد كونه فى الإصطبل.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۳۷

[مسألة ۹: ما ليس بمحرز لا يقطع سارقه]

مسألة ۹: ما ليس بمحرز لا يقطع سارقه، كالسرقة من الخانات و الحمّامات و البيوت التى كانت أبوابها مفتوحة على العموم أو على طائفة، و نحو المساجد و المدارس و المشاهد المشرّفة و المؤسّسات العامّة، و بالجملة كلّ موضع أُذن للعموم أو لطائفة. و هل مراعاة المالك و نحوه و مراقبته للمال حرز، فلو كانت دابّته فى الصحراء و كان لها مراعياً يقطع بسرقته أو لا؟ الأقوى الثانى، و هل يقطع سارق ستارة الكعبة؟ قيل: نعم، و الأقوى عدمه، و كذا سارق ما فى

و قد ذكر صاحب الرياض بعد تفسير الحرز بما ذكر: و عليه يختلف الحرز باختلاف الأموال وفاقاً للأكثر، فحرز الأثمان و الجواهر الصناديق المقفّلة و الأغلاف الوثيقة فى العمران، و حرز الثياب و ما خفّ من المتاع و آلات النحاس الدكاكين و البيوت المقفّلة فى العمران و خزائنها المقفّلة و إن كانت هى مفتوحة، و الإصطبل حرز للدوابّ مع الغلق، و حرز الماشية فى المرعى عين الراعى على ما تقرّر، و مثله متاع البائع فى الأسواق و الطرقات «۱» و لكن قد عرفت عدم كون العين و المراعاة موجبة لتحقّق الحرز، و لم يقم دليل على ثبوت الحرز لكلّ شىء، فما أفاده فى الماشية و مثلها محلّ نظر بل منع، و ممّا ذكرنا ظهر خلاف ما حكى عن الخلاف من أنّ كلّ موضع حرز لشىء من الأشياء فهو حرز لجميع الأشياء «۲» و إن حكى عن الحلّى «۳» و العلّامة فى التحرير «۴» اختياره.

---

(۱) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۶۹.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۱۹ مسألة ۶.

(۳) السرائر: ۳/ ۴۸۳.

(۴) تحرير الأحكام: ۲/ ۲۲۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۳۸

المشاهد المشرّفة من الحرم المطهّر أو الرواق و الصحن (۱).

---

(۱) مقتضى ما تقدّم من اعتبار الحرز فى السرقة الموجبة للقطع عدم قطع السارق فيما إذا أخذ ما ليس بمحرز كالمواضع المذكورة فى المتن، و يدلّ عليه أيضاً خبر السكونى المتقدّم فى المسألة السابقة، الحاكى لقول أمير المؤمنين (عليه السّلام): «كلّ مدخل يدخل فيه بغير إذن فسرق منه السارق فلا قطع فيه» و قد مثّل له من قبل الإمام الصادق (عليه السّلام) أو من قبل الراوى بالحمّامات و الخانات و الأرحية، و من الواضح عدم الاختصاص بهذه الموارد، لجريانه فى المساجد و المدارس و المشاهد المشرّفة و أشباهها، حتّى البيوت التى كانت أبوابها مفتوحة على العموم أو على طائفة و الظاهر أنّ المفتوحيّة على طائفة أيضاً تكفى فى عدم تحقّق عنوان الحرز و لو بالإضافة إلى من لم يكن من تلك الطائفة؛ لأنّ مجرّد المفتوحيّة يخرجه عن كونه محرزاً، و عدم جواز الدخول لغير تلك الطائفة لا يوجب تحقّق الحرز بعد ما عرفت من أنّ الحرز له معنى عرفىّ، و لا يبتنى على عدم جواز الدخول أصلًا، فإذا كان باب البيت مفتوحاً و لو غفلة لا يكون ذلك البيت محرزاً و لو لم يجز الدخول إلّا بإذنه و أمّا مراعاة المالك و نحوه فقد مرّ البحث فيها فى المسألة السابقة،

و أنّه لا یکون حرزاً بوجه، و لا دلیل علی کونه کذلک و أمّا سرقة ستارة الکعبة فالمحکیّ عن الشیخ فی المبسوط «۱» و الخلاف «۲» کونها موجبة للقطع، بل عن ظاهر المبسوط الإجماع علیه، و استشکل فیه المحقّق فی

(۱) المبسوط: ۸/ ۳۳.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۲۹ مسألة ۲۲.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۳۹

....

الشرائع «۱» مستنداً إلی أنّ الناس فی غشیانها شرع سواء و هذا الدلیل یکفی جواباً عن الشیخ لو کان مستنده فی ذلک إطلاق الأدلّة و الضوابط المتقدّمة فی السرقة الموجبة للقطع، و ذلک لعدم تحقّق الحرز فی ستارة الکعبة بوجه، و کون المسجد الحرام من المواضع التی یجوز الدخول فیها للعموم، و تکون أبوابها مفتوحة علیهم دائماً، فلا تکون ستارة الکعبة حینئذٍ بمحرزةٍ أصلًا و أمّا لو کان مستنده الروایات الواردة فی بنی شیبة الحاجبین للمسجد الحرام الدالّة علی أنّ القائم (عج) إذا قام یقطع أیدیهم و یطوف بهم و یقول: هؤلاء سرّاق اللّه «۲» و فی بعضها قال الإمام أبو جعفر (علیه السّلام) بعد أن قال بنو شیبة فی حقّه: إنّه ضالّ مبتدع لیس یؤخذ عنه و لا علم له .. إنّ من علمی أن لو ولّیت شیئاً من أمر المسلمین لقطعت أیدیهم، ثمّ علّقتها فی أستار الکعبة، ثمّ أقمتهم علی المصطبة، ثمّ أمرت منادیاً ینادی ألا إنّ هؤلاء سرّاق اللّه فاعرفوهم «۳» و قد تقدّمت صحیحة عبد السلام بن صالح الهروی، عن الرضا (علیه السّلام) فی حدیث، قال: قلت له: بأیّ شیء یبدأ القائم منکم إذا قام؟ قال: یبدأ ببنی شیبة فیقطع أیدیهم؛ لأنّهم سرّاق بیت اللّه تعالی «۴» و الظاهر أنّه مع التصریح بأنّ العلّة هی السرقة، غایة الأمر الإضافة إلی بیت اللّه أو إلی اللّه لا مجال لما فی الجواهر من احتمال کون القطع لفسادهم لا للسرقة «۵»، و إن

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۴.

(۲) بحار الأنوار: ۵۲/ ۳۱۷ ح ۱۴ و ص ۳۷۳ ح ۱۶۸.

(۳) وسائل الشیعة: ۹/ ۳۵۳، کتاب الحجّ، أبواب مقدّمات الطواف ب ۲۲ ح ۶.

(۴) وسائل الشیعة: ۹/ ۵۸۶، کتاب الحجّ، أبواب مقدّمات الطواف ب ۲۲ ح ۱۳.

(۵) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۰۴.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۴۰

[مسألة ۱۰: لو سرق من جیب إنسان]

مسألة ۱۰: لو سرق من جیب إنسان، فإن کان المسروق محرزاً کأن کان فی الجیب الذی تحت الثوب، أو کان علی درب جیبه آلة کالآلات الحدیثة تحرزه فالظاهر ثبوت القطع، و إن کان فی جیبه المفتوح فوق ثیابه لا یقطع،

کان ربّما یؤیّده ملاحظة المورد فی بعضها، و هو إقدامهم علی أخذ ما أوصی به للکعبة من ألف درهم أو جاریة کانت لرجل أو غیرهما، و إنکار الإمام (علیه السّلام) ذلک و منعه عن التسلیم إلی بنی شیبة الحاجبین لبیت اللّه الحرام، فإنّه لا یتحقّق عنوان السرقة فی مثل ذلک و إن لم یجز الأخذ بوجه و کیف کان، لو لم نقل بثبوت الخصوصیّة للمسجد الحرام، و قلنا بعدم الفرق بینه و بین سائر

المواضع من هذه الجهة، كما ربّما يؤيّده التعليل بأنّهم سرّاق بيت اللّه تعالى؛ لظهوره فى عدم كونه أمراً تعبديّاً خاصّاً بالمسجد، فالظاهر أنّه لا مجال للقطع بعد عدم ثبوت الحرز فيه بوجه، خصوصاً للحاجبين و المتصدّين لأمور المسجد.

و إن قلنا بثبوت الخصوصيّة كما نقلناه عن بعض، و يؤيّده قصّة صفوان المتقدّمة المحكيّة بطريق صحيح، عن الصادق (عليه السّلام)، الظاهرة فى ثبوت القطع على من سرق الرداء منه، و إن لم يكن فى حرز حتّى مثل المراقبة و النظر، فاللّازم الالتزام بثبوت القطع فى مثل ستارة الكعبة إذا سرقت و بعد ذلك كلّه فالمسألة مشكلة جدّاً؛ لأنّه لا مساغ للإعراض عن هذه الروايات بعد وجود الروايات الصحيحة فى ضمنها من جهة، و لا مجال لتوجيه التعليل الواقع فيها صريحاً أو ظاهراً من جهة أُخرى ثمّ إنّ الحكم فى المشاهد المشرّفة إنّما هو على طبق القاعدة، و هى تقتضى عدم ثبوت القطع مع الأخذ من مواضع عدم الحرز. نعم، لو كان هناك حرز و لو بالإضافة إلى بعض الأشياء لكان اللازم القطع فيه.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۴۱

و لو كان الجيب فى بطن ثوبه الأعلى فالظاهر القطع، فالميزان صدق الحرز (۱).

---

(۱) قد وقع عنوان هذه المسألة فى كلام المشهور، منهم المحقّق فى الشرائع بأنّه لا يقطع من سرق من جيب إنسان أو كمّه الظاهرين، و يقطع لو كانا باطنين «۱»، و عن الشيخ «۲» و ابن زهرة دعوى الإجماع عليه «۳» و قال الشهيد فى الروضة: و المراد بالجيب الظاهر ما كان فى ظاهر الثوب الأعلى، و الباطن ما كان فى باطنه أو فى ثوب داخل مطلقاً «۴» أقول: مقتضى القاعدة ما ذكر من تخصيص الجيب الظاهر بما كان فى ظاهر الثوب الأعلى، غاية الأمر لزوم تقييده بما إذا كان مفتوحاً، و أمّا إذا لم يكن كذلك كما فى زماننا هذا، حيث يحرز الجيب الظاهر أحياناً بالآلات الحديثة، فالظاهر ثبوت القطع فيه و عدم التقييد لأجل عدم وجودها فى زمانه و بالجملة: العرف يحكم بثبوت الاختلاف فى الجيب من جهة الظهور و غيره، و من جهة المفتوحيّة و غيرها، و مقتضاه التفصيل المذكور فى المتن، لكن ورد فى المسألة روايات لا بدّ من ملاحظتها، فنقول:

طائفة منها تدلّ على عدم القطع مطلقاً فى المقام الذى عبّر عنه فى الروايات بالطرّار، الذى هو من يقطع الجيب و نحوه لأخذ ما فيه من الدينار و الدرهم و غيرهما، كرواية عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: ليس على

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۴.

(۲) النهاية: ۷۱۸، المبسوط: ۸/ ۴۵، الخلاف: ۵/ ۴۵۱ مسألة ۵۱.

(۳) غنية النزوع: ۴۳۴.

(۴) الروضة البهيّة: ۹/ ۲۴۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۴۲

....

الذى يستلب قطع، و ليس على الذى يطرُّ الدراهم من ثوب الرجل قطع «۱» و صحيحة عيسى بن صبيح قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الطرّار و النبّاش و المختلس؟ قال: لا يقطع «۲» و بعضها يدلّ على القطع مطلقاً، و هى صحيحة منصور بن حازم قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: يقطع النبّاش و الطرّار، و لا يقطع المختلس «۳» و بعضها يدلّ على التفصيل، و هى رواية السكونى عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: أُتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) بطرّار قد طرّ دراهم من كمّ رجل، قال: إن كان طرّ من قميصه الأعلى لم أقطعه، و إن كان طرّ من قميصه السافل (الداخل خ ل) قطعته. و رواية مسمع أبى سيّار، عن أبى عبد اللّه (عليه

السّلام) مثلها «۴» و رواية مسمع أبي سيّار، عن أبي عبد اللّه (عليه السّلام) أنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) أتى بطرّار قد طرّ من رجل من ردنه دراهم، قال: إن كان طرّ من قميصه الأعلى لم أقطعه و إن كان طرّ من قميصه الأسفل قطعناه «۵» و مقتضى القاعدة جعل ما يدلّ على التفصيل شاهداً للجمع بين الطائفتين، إنّما الكلام في مفاد دليل التفصيل، فنقول: ظاهره بلحاظ كون الأعلى و السافل الواردين فيها وصفين للقميص أنّ السرقة إن كانت من القميص الواقع في أعلى البدن و فوق الثياب لا توجب القطع، بخلاف ما لو كانت من القميص الواقع في الداخل و تحت القميص الأعلى فتوجب القطع، و لكن هذا المعنى مع أنّه لم يقل به المشهور؛ لأنّ مقتضاه أنّ السرقة من القميص الأعلى لا توجب القطع و لو كانت

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۴ ۵۰۵، أبواب حدّ السرقة ب ۱۳ ح ۱ ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۴ ۵۰۵، أبواب حدّ السرقة ب ۱۳ ح ۱- ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۴ ۵۰۵، أبواب حدّ السرقة ب ۱۳ ح ۱- ۴.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۴ ۵۰۵، أبواب حدّ السرقة ب ۱۳ ح ۱- ۴.

(۵) الكافي: ۷/ ۲۲۶ ح ۸، التهذيب: ۱۰/ ۱۱۵ ح ۴۵۶، الإستبصار: ۴/ ۲۴۴ ح ۹۲۳.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۴۳

[مسألة ۱۱: لا إشكال في ثبوت القطع في أثمار الأشجار بعد قطفها و حرزها]

مسألة ۱۱: لا إشكال في ثبوت القطع في أثمار الأشجار بعد قطفها و حرزها، و لا في عدم القطع إذا كانت على الأشجار إن لم تكن الأشجار محرزة، و أمّا إذا كانت محرزة كأن كانت في بستان مقفل، فهل يقطع بسرقة ثمرتها أو لا؟ الأحوط بل الأقوى عدم القطع (۱).

من الجيب الداخل الذي يعبّر عنه بالجيب الباطن يستلزم فرض وجود قميصين، مع أنّ المتعارف خصوصاً في زمان صدور الرواية لم يكن كذلك، و عليه فيحتمل ما في الجواهر من أنّ معنى الخبرين: إن طرّ الأعلى من قميصه فلا قطع، و إن طرّ الأسفل من قميصه قطع على جعل «من الأعلى و الأسفل» مفعولين لطرّ «۱» و كيف كان، فلو كان مفاد دليل التفصيل هو المعنى الأخير فهو ينطبق على ما ذكرنا من المعنى العرفي للحرز، و إلّا فيتحقّق الإشكال من جهة ضعف السند، و عدم تحقّق الانجبار لعدم موافقته للشهرة، كما مرّ

(۱) ثبوت القطع في الفرض الأوّل ظاهر، كعدم ثبوته في الفرض الثاني، إنّما الإشكال في الفرض الثالث، مقتضى الروايات المتكثّرة العدم منها: رواية السكوني، عن أبي عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قضى النبيّ (صلّى اللّه عليه و آله) فيمن سرق الثمار في كمّه، فما أكلوا منه فلا شيء عليه، و ما حمل فيعزّر و يغرم قيمته مرّتين «۲» و منها: رواية أُخرى للسكوني، عن أبي عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): لا قطع في ثمر و لا كثر، و الكثر: شحم النخل «۳» و منها: رواية الأصبغ، عن أمير المؤمنين (عليه السّلام) قال: لا يقطع من سرق شيئاً من

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۰۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۶، أبواب حدّ السرقة ب ۲۳ ح ۲ و ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۶، أبواب حدّ السرقة ب ۲۳ ح ۲ و ۳.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۴۴

....

الفاكهـة، و إذا مرّ بها فليأكل و لا يفسد «۱» و منها: صـحيحة الفضـيل بن يسار، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال إذا أخذ الرجل من النخل و الزرع قبل أن يصـرم فليس عليه قطع، فإذا صرم النخل و حصد الزرع فأخذ قطع «۲» و منها: غير ذلك من الروايات الدالّة عليه لكن فى مقابلها رواية إسحاق بن عمّار، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل سرق من بستان عذقاً قيمته درهمان، قال: يقطع به «۳» بنـاءً على كون الـدرهمين ربع دينار، و على كون العـذق واقعاً فى حرز كما هو الظاهر و الظاهر أنّ هـذه الروايـة لا ترتبط بالمقام؛ لأنّ موردها سـرقة العذق الذى هى النخلة بحملها، و البحث إنّما هو فى سـرقة الثمرة على الشجرة دون الشجرة، و لا ملازمة بين الأمرين، و من المحتمل ثبوت الخصوصـيّة للثمرة عليها، و أمّا الشـجرة فهى كسائر الأشـياء مشـمولة لضابطـة اعتبار الحرز، فالرواية غير مرتبطة بما نحن فيه و أمّـا سـائر الروايـات، فـإنّه و إن كان فيها ما ظاهره عـدم ثبوت الحرز، كروايـة الأصـبغ بقرينـة ذيلها، الظاهر فى كون المرور بالفاكهة إنّما هو بنحو عادىّ، و بدون أن يكون لها حرز، إلّا أنّ كثيراً منها مطلقة ظاهرة فى ثبوت الخصوصـيّة للثمرة على الشجرة و إن كانت محرزة، و دعوى انصرافها إلى ما هو الغالب من عدم الحرز

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۷، أبواب حدّ السرقة ب ۲۳ ح ۵.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۷، أبواب حدّ السرقة ب ۲۳ ح ۴.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۷، أبواب حدّ السرقة ب ۲۳ ح ۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۴۵

[مسألة ۱۲: لا قطع على السارق فى عام مجاعة إذا كان المسروق مأكولًا]

مسألة ۱۲: لا ـ قطع على السارق فى عام مجاعـة إذا كان المسـروق مأكولًا و لو بالقوّة كالحبوب، و كان السارق مضـطرّاً إليه، و فى غير المأكول و فى المأكول فى غير مورد الاضطرار محلّ إشكال، و الأحوط عدم القطع، بل فى المحتاج إذا سرق غير المأكول لا يخلو من قوّة (۱).

ممنوعة كبرى، بل و صـغرىً أيضاً؛ لعدم كون مثل هذه الغلبة على تقديرها موجباً للانصراف بوجه، كما أنّ دعوى ضعف إسناد جميع الروايات المتقدّمـة كما فى الجواهر «۱» ممنوعة؛ لوجود مثل رواية فضـيل الصـحيحة على ما عرفت، مع أنّه على تقدير الضـعف تكون الشـهرة الجابرة محقّقـة، و مخالفة جمع كالعلّامة «۲» و ولده «۳» و الشهيد الثانى «۴» لا يقدح فى تحقّق الشـهرة، فالإنصاف أنّ الأقوى كما هو الأحوط عدم القطع

(۱) فى الجواهر عقيب قول المحقّق: و لا على من سرق مأكولًا فى عام مجاعة «۵»: بلا خلاف أجده، كما عن بعضهم الاعتراف به «۶»، بل عن الغنية «۷» و السرائر «۸» نسبته إلى روايات الأصحاب، و هو كذلك «۹».

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۰۷.

(۲) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۸.

(۳) إيضاح الفوائد: ۴/ ۵۳۱.

(۴) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۵۰۰، الروضة البهيّة: ۹/ ۲۵۰.

(۵) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۴.

(۶) ریاض المسائل: ۱۰/ ۱۷۴.

(۷) غنیة النزوع: ۴۳۴.

(۸) السرائر: ۳/ ۴۹۵.

(۹) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۰۷.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۴۶

....

و الروایات عبارة عن مرسلة زیاد القندی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: لا یقطع السارق فی سنة المحلّ (المحقّ خ ل) فی شیء ممّا یؤکل، مثل الخبز و اللحم و أشباه ذلک «۱» و روایة السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: قال: لا یقطع السارق فی عام سنة، یعنی: عام مجاعة «۲» و مرسلة عاصم بن حمید، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام)، قال: کان أمیر المؤمنین (علیه السّلام) لا یقطع السارق فی أیّام المجاعة «۳» و ما رواه الصدوق بإسناده عن السکونی، عن جعفر بن محمّد، عن أبیه (علیهما السّلام)، قال: لا یقطع السارق فی عام سنة مجدبة. یعنی: فی المأکول دون غیره «۴» و یحتمل قویّا أن یکون التفسیر من الصدوق أقول: أمّا أصل المسألة بنحو الإجمال فلا حاجة فی إثباته إلی هذه الروایات بعد ما عرفت من أنّ من جملة الأمور المعتبرة فی السارق أن لا یکون مضطرّاً إلی السرقة، و علیه فالتقیید بالمأکول فی عام المجاعة إنّما هو لأجل أنّ الاضطرار فی تلک العام إنّما یتحقّق بالإضافة إلی المأکول دون غیره و بعد ذلک یقع البحث فی أمرین:

أحدهما: أنّ مورد الروایات المتقدّمة الدالّة علی عدم القطع فی مجاعة، هل هو خصوص صورة الاضطرار؟ أو یعمّ صورة العدم أیضاً؟ ربّما یقال: بالانصراف إلی

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۲۰، أبواب حدّ السرقة ب ۲۵ ح ۱.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۲۰، أبواب حدّ السرقة ب ۲۵ ح ۲.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۲۰، أبواب حدّ السرقة ب ۲۵ ح ۳.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۲۱، أبواب حدّ السرقة ب ۲۵ ح ۴.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۴۷

....

خصوص الصورة الأولی، و علیه فلا دلالة للروایات علی أزید ممّا یدلّ علیه حدیث الرفع بالإضافة إلی فقرة «ما اضطرّوا إلیه»، و هذا هو الذی یظهر من المبسوط، حیث قال علی ما حکی: إن سرق فی عام المجاعة و القحط، فإن کان الطعام موجوداً و القوت مقدوراً علیه و لکن بالأثمان الغالیة فعلیه القطع، و إن کان القوت متعذّراً لا یقدر علیه فسرق سارق فأخذ الطعام فلا قطع علیه «۱» و لکنّه قال فی محکیّ الخلاف: روی أصحابنا أنّ السارق إذا سرق فی عام المجاعة لا قطع علیه و لم یفصّلوا. و قال الشافعی: إذا کان الطعام موجوداً مقدوراً علیه و لکن بالثمن الغالی فعلیه القطع، و إن کان القوت متعذّراً لا یقدر علیه فسرق سارق طعاماً فلا قطع علیه «۲» دلیلنا ما رواه أصحابنا عن أمیر المؤمنین (علیه السّلام) لا قطع فی عام مجاعة «۳» و الظاهر الشمول لصورة العدم أیضاً، و أنّ خصوصیّة عام المجاعة إنّما هی کونه مظنّة الاضطرار المسوغ، و مقتضی إطلاق الفتاوی أیضاً ذلک ثانیهما: أنّ مورد الروایات هل یختصّ بالمأکول

بالفعل، أو يعمّ المأكول بالقوّة؟ أو يعمّ غير المأكول أيضاً، منشأ توهّم الاختصاص بالمأكول روايـة زياد القنـدى المتقدّمـة، و رواية السكونى على نقل الصدوق المتقدّمة أيضاً، و لكنّك عرفت أنّ التفسير فى رواية الصدوق يحتمل قويّاً أن يكون منه من دون أن يكون مرتبطاً بالرواية، و أمّا رواية زياد فلا دلالة لها على الاختصاص بالمأكول؛ لعدم ثبوت المفهوم لها حتّى يقيّد بسببه إطلاق باقى الروايات، و إن حكى التقييد

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۳۳ ۳۴.

(۲) المجموع: ۲۱/ ۴۱۶، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۲۸۹، الشرح الكبير: ۱۰/ ۲۸۵.

(۳) الخلاف: ۵/ ۴۳۲ مسألة ۲۷.

[مسألة ۱۳: لو سرق حرّا، كبيراً أو صغيراً، ذكراً أو أنثى، لم يقطع حدّا]

مسألة ۱۳: لو سرق حرّا، كبيراً أو صغيراً، ذكراً أو أنثى، لم يقطع حدّا، و هل يقطع دفعاً للفساد؟ قيل: نعم، و به رواية، و الأحوط ترك القطع و تعزيره بما يراه الحاكم (۱).

عن المسالك «۱» ثمّ على تقدير الاختصاص بالمأكول فالظاهر الشمول للمأكول بالقوّة؛ لاشتمال رواية زياد على التمثيل باللحم، و مقتضى إطلاقه أنّه لا فرق بين المطبوخ منه و بين غيره الذى هو المأكول بالقوّة، كما لا يخفى ثمّ إنّ المراد من المحتاج المذكور فى ذيل المسألة إن كان هو المضطرّ فلا خفاء فى عدم ثبوت القطع فيه، و عليه فالتعبير بقوله: لا يخلو من قوّة الظاهر فى الترديد فى الحكم و ثبوت مرتبة من القوّة فيه ممّا لا يناسب و إن كان المراد غير المضطرّ، بل من كان له حاجة غير بالغة حدّ الاضطرار، فمقتضى قاعدة الترقّى الذى تفيده كلمة «بل» تعميم الحكم لما إذا كان المحتاج قد سرق المأكول الذى هو مورد الرواية لا التعميم لغير المأكول، خصوصاً بعد جعل الاضطرار فى غير المأكول محلّ إشكال، فتدبّر

(۱) أمّا عدم القطع حدّا؛ فلعدم كونه مالًا يبلغ النصاب، و من الظاهر اعتبار ماليّة المسروق فى معنى السرقة لغةً و عرفاً، و إن حكى عن الشيخ فى المبسوط الاستدلال للمقام بآية السرقة «۲»، و لكنّه صرّح فى الخلاف بأنّه «لا قطع عليه؛ للإجماع على أنّه لا قطع إلّا فيما قيمته ربع دينار فصاعداً، و الحرّ لا قيمة له، و قال

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۵۰۱.

(۲) المبسوط: ۸/ ۳۱.

....

مالك: عليه القطع «۱» و قد روى ذلك أصحابنا» «۲» كما أنّه ربّما يقال: بأنّ الوجه فى القطع فى سرقة المال إنّما هو حراسته، و حراسة النفس أولى، و من الواضح بطلانه و أنّه لا يوافق مذهبنا كما فى الجواهر «۳» و أمّا القطع دفعاً للفساد فقد حكى عن الشيخ (قدّس سرّه) فى النهاية «۴» و جماعة «۵»، بل فى محكيّ التنقيح أنّه المشهور «۶»، و لكنّ المفروض فى كلماتهم ما إذا سرق الحرّ فباعه، و المستند فى ذلك روايات متعدّدة ظاهرة فى ذلك، مثل:

روایهٔ السکونی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) أنّ أمیر المؤمنین (علیه السّلام) أتی برجل قد باع حرّا فقطع یده «۷» و روایهٔ عبد اللّه بن طلحهٔ قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن الرجل یبیع الرجل و هما حرّان یبیع هذا هذا، و هذا هذا، و یفرّان من بلد إلی بلد فیبیعان أنفسهما، و یفرّان بأموال الناس، قال: تقطع أیدیهما؛ لأنّهما سارقا أنفسهما و أموال الناس (المسلمین خ ل) «۸».

(۱) المغنی لابن قدامهٔ: ۱۰/ ۲۴۵، المدوّنهٔ الکبری: ۶/ ۲۸۱، بدایهٔ المجتهد: ۲/ ۴۴۶، المحلّی بالآثار: ۱۲/ ۳۲۵.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۲۸ مسألهٔ ۱۹.

(۳) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۱۱.

(۴) النهایهٔ: ۷۷۲.

(۵) إصباح الشیعهٔ: ۵۲۵، فقه القرآن للراوندی: ۲/ ۳۸۸.

(۶) التنقیح الرائع: ۴/ ۳۸۰.

(۷) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۴، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۰ ح ۲.

(۸) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۵، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۰ ح ۳.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۵۵۰

....

و روایهٔ معاویهٔ بن طریف بن سنان الثوری علی نقل الکلینی «۱» و طریف بن سنان علی نقل الصدوق «۲»، قال: سألت جعفر بن محمّد (علیهما السّلام) عن رجل سرق حرّهٔ فباعها، قال: فقال: فیها أربعهٔ حدود: أمّا أوّلها فسارق تقطع یده، و الثانیهٔ إن کان وطأها جلد الحدّ، و علی الذی اشتری إن کان وطأها إن کان محصناً رجم، و إن کان غیر محصن جلد الحدّ، و إن کان لم یعلم فلا شیء علیه، و علیها هی إن کان استکرهها فلا شیء علیها، و إن کانت أطاعته جلد الحدّ «۳» و لا یخفی أنّ صاحب الوسائل حکی فی الباب الثامن و العشرین من أبواب حدّ الزنا روایتین عن الشیخ، إحداهما عن طریف بن سنان، و الأُخری عن سنان بن طریف، مشتملتین علی مثل هذه الروایهٔ الأخیرهٔ، و الظاهر اتّحاد الروایات الثلاثهٔ و عدم کونها متعدّدهٔ، غایهٔ الأمر وقوع الاشتباه فی الراوی کما لا یخفی و کیف کان، البحث فی هذه الروایات یقع من جهات:

الأولی: فی أنّه هل بملاحظتها یثبت حکم القطع أو لا یثبت؟ ربّما یقال: بأنّ الروایات المذکورهٔ ضعیفهٔ و لم تثبت شهرهٔ جابرهٔ لضعفها؛ لأنّ أصل الشهرهٔ هو فتوی الشیخ فی النهایهٔ، و قد عدل عنها فی کتاب الخلاف، الذی ألّف بعد النهایهٔ التی هی أوّل مصنّفاته، و قد مرّت عبارهٔ الخلاف فی أوّل المسألهٔ و یمکن الجواب عنه مضافاً إلی أنّ مجرّد عدول الشیخ لا یقدح فی ثبوت الشهرهٔ و تحقّقها أنّ عبارهٔ الخلاف لا یستفاد منها نفی القطع مطلقاً، بل غایهٔ مفادها عدم ثبوت القطع من جههٔ السرقهٔ التی یعتبر فیها المالیّهٔ بمقدار النصاب،

(۱) کذا فی الوسائل، و لکن فی الکافی: ۷/ ۲۲۹ ح ۱، عن معاویهٔ بن طریف، عن سفیان الثوری.

(۲) من لا یحضره الفقیه: ۴/ ۶۹ ح ۵۱۲۶.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۴، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۲۰ ح ۱.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۵۵۱

....

و قوله فی الـذيل: «و قد روی ذلک أصـحابنا» و إن كان يسـتفاد منه أنّ الشـيخ حمل الروايات على القطع بعنوان السـرقة؛ لكنّه لا يمنع عن اسـتفادة القطع و لو بعنوان آخر، و الكلام إنّما هو فی أصل ثبوت القطع لا فی جهته الثانية: أنّه هل القطع على تقدير ثبوته إنّما هو لأجل السـرقة أو لجهة أُخرى غيرها كالفساد؟ ربّما يقال: بأنّ ظاهر الروايات بلحاظ التعبير بالسـرقة فی أكثرها خصوصاً التعليل بها كما فی روايـة عبـد اللّه بن طلحـة هو كون القطع لأجل السـرقة، و عليه فاللازم الحكم بثبوت السـرقة تعبّداً؛ لوضوح اعتبار الماليّة فی معنی السـرقة و لكنّ الظاهر خلاف ذلک، نظراً إلى أنّ التعليل بالسـرقة لا يلائم مع الحكم بثبوتها تعبّداً؛ لأنّ ظاهر التعليل هو كون العلّة أمراً مقبولًا عنـد المخاطب، بحيث لو توجّه إليه لكان الحكم ثابتاً عنده، و هذا لا يناسب مع التعبّد بوجه و يدلّ على ما ذكرنا من عدم كون القطع لأجـل السـرقة أنّ ظـاهر الروايـات أنّ القطع المـذكور فيها إنّما هو لأجل البيع الواقع عقيب السـرقة لا نفسـها، و من الظاهر أنّه لو كـانت السـرقة بعنوانهـا موجبـة للقطع هنـا لكـان اللازم تحقّق القطع بمجرّدهـا من دون توقّف على البيع، و يؤيّـده أنّه لم يقع التعرّض للسـرقة فی روايـة السـكونی لمسألـة السـرقة أصـلًا، بل المفروض فيها مجرّد بيع الحرّ، كما أنّ الرواية الأخيرة أيضاً لا تعرّض فيها لهذه المسألة، بل ظاهرها تبانی الرجلين على أن يبيعا أنفسهما ثمّ يفرّا فالإنصاف أنّه و إن وقع التعبير بالسرقة فی أكثر الروايات، إلّا أنّ القطع المـذكور فيها لا يكون مسـتنداً إلى السـرقة، بل الظاهر أنّ الوجه فيه هو الفساد و المفسديّة و يمكن أن يقال، بل لعلّه الظاهر: إنّ نفس عنوان بيع الحرّ يترتّب عليه الحكم بقطع اليد فی الشريعة فی رديف السرقة، من دون أن يكون من مصاديق الفساد

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۵۲

....

الـذی رتّب عليه فی الآية الشـريفة «۱» أحكـام أربعـة على سبيـل التخيير، و منهـا قطع الأيـدی و الأرجـل من خلاف، و عليه فلا مجال للمناقشـة فی المقـام بـأنّه لو كان من مصاديق الفساد لكان اللازم ترتّب جميع تلک الأحكام، لا خصوص قطع الأيـدی من دون إضافة الأرجل أيضاً، مع أنّه على تقـدير كونه من مصاديقه لا مانع من ثبوت خصوصـيّة للمقام مقتضـية لثبوت قطع الأيـدی فقط و ممّا ذكرنا ظهر أنّ حكم القطع ينحصـر بما إذا تحقّق البيع، و أمّا إذا كان هناک مجرّد السـرقة من دون البيع، فالظاهر خروجه عن مورد الروايات، و مقتضـی القاعـدة فيه ثبوت التعزير فقط، و إن حكی عن ظاهر المبسوط «۲» و السرائر «۳» خلافه الثالثـة: الظاهر أنّه لا فرق فی الحكم المـذكور بين الذكر و الأنثی؛ لورود كليهما فی الروايات المتقدّمة، كما أنّ الظاهر أنّه لا فرق بين الصـغير و الكبير؛ لثبوت الإطلاق فی بعضـها و ورود بعضـها فی الكبير، فما حكی عن الشيخ من تقييد ذلک بالصـغير «۴» بـل فی المسالک «۵» تبعه على ذلـک الأكثر «۶» معلّلين له بأنّ الكبير غالباً متحفّظ على نفسه لا يمكن بيعه، يرد عليه: أنّه لا مجال لذلک مع صراحة بعض الروايات و وروده فی الكبير، خصوصاً مع ملاحظة بعضها الوارد فی مورد ثبوت التبانی و التوافق على البيع كما فی رواية ابن طلحة، مع أنّ عدم إمكان البيع فی

(۱) سورة المائدة ۵: ۳۳.

(۲) المبسوط: ۸/ ۳۱.

(۳) السرائر: ۳/ ۴۹۹.

(۴) الخلاف: ۵/ ۴۲۶ مسألة ۱۹، المبسوط: ۸/ ۳۱.

(۵) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۵۰۲.

(۶) السرائر: ۳/ ۴۹۹، قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۵، المؤتلف من المختلف: ۲/ ۴۰۸ مسألة ۱۹.

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۵۳

[مسألة ۱۴: لو أعار بیتاً مثلًا فهتک المعیر حرزه فسرق منه مالًا للمستعیر قطع]

مسألة ۱۴: لو أعار بیتاً مثلًا فهتک المعیر حرزه فسرق منه مالًا للمستعیر قطع، و لو آجر بیتاً مثلًا و سرق منه مالًا للمستأجر قطع، و لو کان الحرز مغصوباً لم یقطع بسرقة مالکه، و لو کان ماله فی حرز فهتکه و أخرج ماله لم یقطع، و إن کان ماله مخلوطاً بمال الغاصب فأخذ بمقدار ماله أو أزید بما دون النصاب (۱).

الکبیر لا یکون علی نحو العموم، فیمکن فرض ثبوت الکبر و عدم التحفّظ علی نفسه، کما لا یخفی

(۱) فی هذه المسألة فروع:

الأوّل: ما لو أعار بیتاً مثلًا، فهتک المعیر حرزه فسرق من مال المستعیر، و مقتضی القاعدة فیه ثبوت القطع، و ربّما یتوهّم أنّ جواز العاریة و ثبوت حقّ الرجوع فیها للمالک متی أراد یقتضی عدم ثبوت الحرز بالإضافة إلیه، فلا یتحقّق هتک الحرز، و لکنّه مندفع بأنّ المفروض صورة کون الهتک لا بقصد الرجوع فی العاریة المقتضی لعدم جواز انتفاع المستعیر به بعده، بل بقصد السرقة فقط، مع أنّ علیه حینئذٍ أن یمهل المستعیر بقدر نقل أمتعته کما فی الجواهر «۱» و بالجملة: مجرّد الجواز و ثبوت حقّ الرجوع لا یجوز هتک الحرز بقصد السرقة کما هو ظاهر الثانی: هذا الفرض بعینه، غایة الأمر ثبوت الإجارة مکان العاریة، و الحکم فی هذا الفرض أوضح، للزوم الإجارة و إن حکی عن بعض أهل الخلاف خلافه «۲».

---

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۱۲.

(۲) و هو أبو یوسف و الشیبانی، راجع المبسوط: ۹/ ۱۷۹ ۱۸۰، بدائع الصنائع: ۶/ ۲۱، المغنی لابن قدامة: ۱۰/ ۲۵۶.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۵۴

....

الثالث: ما لو کان الحرز مغصوباً، کما إذا غصبت الدار فسکن فیها الغاصب، فتارة یتحقّق هتک الحرز من المالک فیدخل فیها و یسرق من أموال الغاصب بمقدار النصاب، و أُخری من الشخص الثالث أمّا الأوّل: فالظاهر عدم ثبوت القطع فیه؛ لأنّه و إن تحقّقت السرقة من أموال الغاصب، إلّا أنّه لم یکن هتک الحرز للمالک غیر مشروع؛ لأنّ المفروض أنّ الدار ملکه و له التصرّف فیها کیف شاء، و لم یکن فی البین مثل الإعارة و الإجارة، بل کان استیلاء الغاصب علیها عدواناً و غیر مشروع، فلا معنی لتحقّق الحرز بالإضافة إلی المالک و أمّا الثانی: فالمتن یشعر بثبوت القطع فیه، لکن حکی عن المبسوط «۱» و القواعد «۲» و المسالک «۳» أنّ الدار المغصوبة لیست حرزاً عن غیر المالک، نظراً إلی أنّ التصرّفات الصادرة من الغاصب الموجبة لتحقّق الحرز کسدّ الباب و قفله و مثلهما کلّها غیر مشروعة، فکأنّه لم یتحقّق الحرز أصلًا و لکنّ الظاهر أنّ الحرز معنی عرفیّ، و مجرّد عدم مشروعیّة تصرّفات الغاصب لا یوجب عدم تحقّقه، و عدم ثبوته بالإضافة إلی المالک لیس لأجل عدم مشروعیّة تلک التصرّفات، بل لأجل جواز الهتک للمالک، فمقتضی القاعدة ثبوت القطع الرابع: ما لو کان ماله فی حرز فهتکه و أخرج ماله المعیّن فقط، فلا یکون حینئذٍ قطع قطعاً؛ لعدم تحقّق معنی السرقة الذی هو أخذ مال الغیر، و هذا من دون فرق فیه بین أن یکون الهتک مشروعاً له و مرخّصاً فیه، کما إذا کان طریق الوصول إلی

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۳۳.

(۲) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۰.

(۳) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۵۰۴.

[مسألة ۱۵: لو كان المسروق وقفاً يقطع لو قلنا بأنّه ملك للواقف]

مسألة ۱۵: لو كان المسروق وقفاً يقطع لو قلنا بأنّه ملك للواقف، كما فى بعض الصور، أو للموقوف عليه، و لو قلنا: إنّه فكّ ملك لدرّ المنفعة على الموقوف عليه لم يقطع، و لو سرق ما يكون مصرفه أشخاصاً كالزكاة بناءً على عدم الملك لأحد لم يقطع، و لو سرق مالًا يكون للإمام (عليه السّلام) كنصف الخمس بناءً

ماله منحصراً بالهتك، و بين أن لا يكون كذلك، كما فى غير هذه الصورة؛ لأنّ منشأ عدم القطع ليس يرجع إلى الهتك بوجه، بل إلى عدم كون المسروق مال الغير كما هو المفروض و لو كان ماله فى هذا الفرض مختلطاً بمال الغاصب بحيث لا يتميّز، سواء كان الاختلاط ثابتاً من الأوّل أو متحقّقاً بيد الغاصب و فعله، فإن أخذ مقدار ماله أو أزيد بما لا يبلغ النصاب فالظاهر عدم تحقّق القطع أيضاً؛ لما عرفت من دلالة روايات سرقة الغنيمة على ذلك، و إن كان مقتضى القاعدة مع قطع النظر عن تلك الروايات ثبوت القطع لو كان سهم الشريك فى المال المشترك المأخوذ بقدر النصاب، و إن لم يكن مجموع المالين زائداً على سهم الآخذ فى مجموع المال المشترك.

و لو سرق فى هذا الفرض من مال الغاصب بما يبلغ النصاب، سواء أخذ مال نفسه أيضاً، أم لم يأخذ، فعن إطلاق المبسوط ثبوت القطع «۱»، و لكنّ الظاهر هو التفصيل بين ما لو كان الهتك بقصد إخراج مال نفسه و كان الطريق منحصراً به، ثمّ بدا له بعد الدخول أن يخرج مال الغاصب فقط، أو مع مال نفسه، فالظاهر عدم ثبوت القطع؛ لأنّ المفروض مشروعيّة الهتك فى هذه الصورة، و معها لا يترتّب القطع، و بين غير هذه الصورة الذى لا يكون الهتك فيه مشروعاً، فإنّ

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۳۲.

على كونه ملكاً له (عليه السّلام)، فهل يقطع بمطالبة الفقيه الجامع للشرائط أو لا؟ فيه تردّد، و بناءً على عدم الملك و كونه (عليه السّلام) وليّ الأمر لا يقطع على الأحوط (۱).

مقتضى القاعدة ثبوت القطع؛ لاجتماع عدم مشروعيّة الهتك و إخراج مال الغير بمقدار النصاب، كما لا يخفى

(۱) أمّا فى الوقف، ففيما إذا كان ملكاً إمّا للواقف كما فى الحبس على ما تقدّم فى كتاب الوقف، أو للموقوف عليه، كما فى الوقف الخاصّ أو العامّ على العناوين العامّة، كالفقراء و العلماء و نحوهما احتمالًا يتحقّق السرقة الموجبة لقطع اليد؛ لتعلّقها بالمال المضاف إلى الغير بالإضافة الملكيّة و أمّا إذا لم يكن ملكاً لأحد، بل كان فكّ ملك لدرّ المنفعة كما فى الوقف على الجهات العامّة، كالمساجد و المشاهد قطعاً و فى غيره احتمالًا، لا مجال للقطع؛ لعدم سرقة مال الغير و منه يظهر أنّه لو قلنا فى مثل الزكاة بثبوت المالك لها و لو على نحو الإشاعة يترتّب على سرقتها القطع، و لو قلنا: بأنّ الأصناف الثمانية المذكورين فى مثل الآية «۱» إنّما هم مصارف للزكاة من دون أن تكون ملكاً أصلًا، فلا مجال حينئذٍ للقطع أيضاً و أمّا سهم الإمام (عليه السّلام)، فعلى القول بكونه ملكاً له (عليه السّلام) يرتفع إشكال القطع من هذه الجهة، لكن حيث يكون تحقّقه إنّما هو بعد مطالبة المسروق منه، و المفروض غيبته (عليه

السّلام) فی زماننا و عدم إمکان الوصول إلیه عادةً، فهل الفقیه الجامع لشرائط الفتوی یقوم مقامه فی هذه الجهة أم لا؟ فیه تردّد ینشأ من الجهل بشمول دائرة النیابة العامّة لمثل ذلک، فإنّه و إن جاز للفقیه فی عصر الغیبة بناءً علی ذلک

---

(۱) سورة التوبة ۹: ۶۰.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۵۷

[مسألة ۱۶: باب الحرز و کذا ما بنی علی الباب و الجدار من الخارج لیس محرزاً]

مسألة ۱۶: باب الحرز و کذا ما بنی علی الباب و الجدار من الخارج لیس محرزاً، فلا قطع بها. نعم، الظاهر کون الباب الداخل وراء باب الحرز محرزاً بباب الحرز، فیقطع به، و کذا ما علی الجدار داخلًا، فإذا کسر الباب و دخل الحرز و أخرج شیئاً من أجزاء الجدار الداخل یقطع (۱).

أخذه و صرفه فیما یکون مرضیّاً له (علیه السّلام) قطعاً، إلّا أنّه لم یعلم قیامه مقامه فی جواز المطالبة لیتحقّق بعدها القطع، فتدبّر و أمّا علی القول بعدم کونه ملکاً له (علیه السّلام)، بل الاستیلاء علیه إنّما هو من جهة کونه (علیه السّلام) ولیّ الأمر، فمقتضی القاعدة حینئذٍ عدم القطع، إلّا أنّ مقتضی صحیحة محمّد بن قیس خلافه، حیث روی عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قضی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) فی رجلین قد سرقا من مال اللّه، أحدهما عبد مال اللّه، و الآخر من عرض الناس، فقال: أمّا هذا فمن مال اللّه لیس علیه شیء، مال اللّه أکل بعضه بعضاً. و أمّا الآخر فقدّمه و قطع یده، ثمّ أمر أن یطعم اللحم و السمن حتّی برئت یده «۱» نظراً إلی أنّ سهم الإمام (علیه السّلام) من مصادیق مال اللّه قطعاً، فتدلّ علی القطع فی سرقته، و لکن مقتضی الاحتیاط العدم علی ما هو مقتضی درء الحدود بالشّبهات، خصوصاً مع أنّ الاستناد إلی مثل ذلک لأجل إثبات حکم علی خلاف القاعدة مشکل، فتدبّر

(۱) و المحکیّ عن الشیخ (قدّس سرّه) فی المبسوط «۲» و تبعه بعض آخر «۳» أنّه لو سرق باب الحرز أو شیئاً من الأبنیة المثبتة فیه أنّه یقطع، معلّلًا بأنّه محرز بالعمارة، و لکنّ

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۲۷، أبواب حدّ السرقة ب ۲۹ ح ۴.

(۲) المبسوط: ۸/ ۲۵.

(۳) السرائر: ۳/ ۵۰۱، قواعد الأحکام: ۲/ ۲۶۹.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۵۸

....

الظاهر بملاحظة ما عرفت من أنّ الحرز له معنی عرفیّ و یعتبر الرجوع فی معناه إلیه عدم کون مثل باب الحرز حرزاً، و إن کان مثبتاً فی العمارة؛ لأنّه عبارة عن الشیء المعدّ لحفظ مال آخر و لا یشمل نفسه، إلّا أن یکون مثل الباب الداخل الذی یکون محرزاً بالباب الخارج، و بالجملة فالظاهر عدم کون مثل الباب الخارج عند العرف محرزاً، فلا قطع بسرقته ثمّ أنّه لو شکّ فی ذلک، فربّما یقال: بأنّ الشُّبهة مفهومیّة، و التقیید منفصل، و المرجع هو الإطلاق بعد صدق السارق علیه حقیقة، فلا مجال حینئذٍ للرجوع إلی قاعدة درء الحدود بالشّبهات، کما یستفاد من الجواهر «۱»؛ لأنّه لا معنی للرجوع إلیها بعد شمول إطلاق دلیل القطع له، کما لا یخفی هذا، و لکنّ الظاهر أنّ جواز الرجوع إلی الإطلاق إنّما یبتنی علی أن یکون اعتبار الحرز مستنداً إلی دلیل شرعی آخر، مثل الروایات المتقدّمة فی

هـذا الباب، و أمّا لو قلنا: بأنّ الحرز إنّما یکون معتبراً فی حقیقة السـرقة و معناها، نظراً إلی أنّ العرف لا یطلق عنوانها علی إخراج المال من غیر حرز، فلا مجال للرجوع إلی الإطلاق حینئـذٍ و یمکن الاستشـهاد لهـذا القول ببعض الروایات المتقدّمـة فی مسألـة اعتبار الحرز مثل:

صحیحة محمّد بن مسـلم المشتملة علی قوله (علیه السّلام): کلّ من سرق من مسلم شیئاً قد حواه و أحرزه فهو یقع علیه اسم السارق، و هو عند اللّه سارق .. «۲» فإنّ ظاهرها وقوع اسم السارق علیه عرفاً، و علیه فتدلّ علی أنّ الوقوع الکذائی متوقّف علی کون المسروق منه قد حواه و أحرزه، فتدبّر.

---

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۱۵.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۸۲، أبواب حدّ السرقة ب ۲ ح ۱.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۵۹

[مسألة ۱۷: یقطع سارق الکفن إذا نبش القبر و سرقه و لو بعض أجزائه المندوبة]

مسألة ۱۷: یقطع سارق الکفن إذا نبش القبر و سرقه و لو بعض أجزائه المندوبة بشرط بلوغه حدّ النصاب، و لو نبش و لم یسرق الکفن لم یقطع و یعزّر، و لیس القبر حرزاً لغیر الکفن، فلو جعل مع المیّت شیء فی القبر فنبش و أخرجه لم یقطع به علی الأحوط، و لو تکرّر منه النبش من غیر أخذ الکفن و هرب من السلطان قیل: یقتل، و فیه تردّد (۱).

---

(۱) فی هذه المسألة فروع:

الأوّل: مـا إذا نبش القبر و سـرق الکفن و لو بعض أجزائه المندوبـة، و کان المسـروق بقـدر النصاب، و المشـهور فیه ثبوت القطع، بل المحکیّ عن جماعـة الإجماع علیه، کصاحبی الغنیة «۱» و السرائر «۲»، و المحکیّ عن الصدوق فی المقنع «۳» و الفقیه «۴» أنّه لا یقطع النبّاش إلّا أن یؤخـذ و قـد نبش مراراً، و الظاهر أنّه لیس مراده مجرّد تکرر النبش و لو لم یکن بعده سـرقة الکفن، بل النبش و السـرقة بعده، و حمله علی النباش غیر السارق کما فی الجواهر «۵» بعید جدّاً و کیف کان، فیدلّ علی القطع الذی هو المشهور صحیحة حفص بن البختری قال: سـمعت أبا عبـد اللّه (علیه السّـلام) یقول: حـدّ النبّاش حـدّ السارق «۶» و الظـاهر أنّ المراد هو النبّـاش السارق؛ لکون النبش بنفسه لا یتعلّق به غرض

---

(۱) غنیة النزوع: ۴۳۴.

(۲) السرائر: ۳/ ۵۱۴ ۵۱۵.

(۳) المُقنع: ۴۴۷.

(۴) من لا یحضره الفقیه: ۴/ ۶۷.

(۵) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۱۵.

(۶) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۱۰، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۱.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۶۰

....

عقلائیّ نوعاً، و الغرض المترتّب علیه کذلک إنّما هو سرقهٔ الکفن، و إن کان قد یتحقّق لبعض الأغراض الأخر أحیاناً کالزنا مع المرأهٔ المیّتهٔ و غیره من الأغراض هذا، مضافاً إلی عدم ملائمهٔ ثبوت حدّ السرقهٔ فی مجرّد النبش؛ لعدم المناسبهٔ بینهما، و إلی شهادهٔ بعض الروایات الآتیهٔ بکون المراد من النبّاش فی صورهٔ الإطلاق هو النبّاش السارق، مع أنّ إطلاقه و شموله لغیر السارق لا یقدح فیما هو الغرض فی هذا الفرع من ثبوت القطع؛ لأنّ المقام من المصادیق المتیقّنهٔ کما لا یخفی، و إن کان قادحاً فی الحکم بعدم القطع فی الفرع الآتی و موثّقهٔ إسحاق بن عمّار، أنّ علیاً (علیه السّلام) قطع نبّاش القبر، فقیل له: أ تقطع فی الموتی؟ فقال: إنّا نقطع لأمواتنا کما نقطع لأحیائنا «۱» و ظهور ذیلها فی السرقهٔ لا ینبغی أن ینکر، کما أنّه یستفاد منها أنّ المراد بالنبّاش هو النبّاش السارق لا مجرّد من یتحقّق منه النبش فقط و روایهٔ عبد اللّه بن محمّد الجعفی قال: کنت عند أبی جعفر (علیه السّلام) و جاءه کتاب هشام ابن عبد الملک فی رجل نبش امرأهٔ فسلبها ثیابها ثمّ نکحها، فإنّ الناس قد اختلفوا علینا، طائفهٔ قالوا: اقتلوه، و طائفهٔ قالوا: أحرقوه، فکتب إلیه أبو جعفر (علیه السّلام): إنّ حرمهٔ المیّت کحرمهٔ الحیّ، تقطع یده لنبشه و سلبه الثیاب، و یقام علیه الحدّ فی الزنا، إن أُحصن رجم، و إن لم یکن أُحصن جلد مائهٔ «۲» و روایهٔ أبی الجارود، عن أبی جعفر (علیه السّلام) قال: قال أمیر المؤمنین (علیه السّلام): یقطع سارق الموتی کما یقطع سارق الأحیاء «۳».

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۳، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۱۹ ح ۱۲.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۰، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۱۹ ح ۲.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۱، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۱۹ ح ۴.

....

و روایهٔ زید الشحّام، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: أُخذ نبّاش فی زمن معاویهٔ، فقال لأصحابه: ما ترون؟ فقالوا: نعاقبه و نخلّی سبیله، فقال رجل من القوم: ما هکذا فعل علیّ بن أبی طالب، قال: و ما فعل؟ قال: فقال: یقطع النبّاش، و قال: هو سارق و هتّاک للموتی «۱» و الذیل بمنزلهٔ التعلیل، و مرجعه إلی أنّ قطع النبّاش إنّما هو لأجل السرقهٔ و تحقّقها منه و ربّما یستدلّ للمقنع بصحیحهٔ الفضیل، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: النبّاش إذا کان معروفاً بذلک قطع «۲» و بروایهٔ علیّ بن سعید، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: سألته عن رجل أُخذ و هو ینبش؟ قال: لا أری علیه قطعاً، إلّا أن یؤخذ و قد نبش مراراً فاقطعه «۳» و بروایته الأخری قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن النبّاش؟ قال: إذا لم یکن النبش له بعادهٔ لم یقطع و یعزّر «۴» و بمرسلهٔ ابن بکیر، عن بعض أصحابنا، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی النبّاش إذا أخذ أوّل مرّهٔ عزّر، فإن عاد قطع «۵» بناءً علی أن یکون المراد هو العود مکرّراً و یرد علی الاستدلال بالصحیحهٔ مضافاً إلی أنّ مقتضی التحقیق عدم ثبوت

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۱، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۱۹ ح ۵.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۳، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۱۹ ح ۱۵.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۳، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۱۹ ح ۱۱.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۳، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۱۹ ح ۱۳.

(۵) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۱۴، أبواب حدّ السرقهٔ ب ۱۹ ح ۱۶.

....

المفهوم للقضيّة الشرطية كما حقّق فى الأصول، و إلى احتمال أن يكون المراد بالمعروفيّة هو ثبوت كونه نبّاشاً لا الاشتهار بذلك عدم انطباق الدليل على المدّعى؛ لأنّ النسبة بين التكرّر الذى هو المدّعى و بين المعروفيّة الذى هو مقتضى الرواية عموم من وجه كما لا يخفى، و عليه فالرواية تصير غير مفتى بها حتّى للمستدلّ و أمّا روايتا علىّ بن سعيد فمضافاً إلى أنّ الظاهر كونهما رواية واحدة لا متعدّدة و إن جعلهما فى الوسائل كذلك يرد على الاستدلال بهما كون الراوى مجهولًا؛ لأنّه لم يرد فى علىّ بن سعيد توثيق، بل و لا مدح و أمّا الرواية الأخيرة فمرسلة لا يمكن الاعتماد عليها، مضافاً إلى أنّ حمل العود فيها على العود مكرّراً خلاف الظاهر هذا كلّه مضافاً إلى أنّه لو فرض ثبوت التعارض بين هذه الطائفة و بين الروايات الدالّة على المشهور؛ لكان مقتضى قاعدة باب التعارض الأخذ بتلك الروايات، لموافقتها للشهرة الفتوائيّة التى هى أوّل المرجّحات على ما أشرنا إليه مراراً، فلا محيص عن الذهاب إلى ما يوافق المشهور تنبيه: لا يخفى أنّ صاحب الوسائل نقل فى الباب التاسع عشر من أبواب حدّ السرقة رواية بهذه الكيفيّة: محمّد بن الحسن بإسناده، عن محمّد بن علىّ بن محبوب، عن أحمد بن محمّد، عن الحسن بن محبوب، عن أبى أيّوب، عن الفضيل، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) عن الطرّار و النبّاش و المختلس؟ قال: لا يقطع «۱».

(۱) التهذيب: ۱۰/ ۱۱۷ ح ۴۶۷، الإستبصار: ۴/ ۲۴۷ ح ۹۳۸، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۳، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۱۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۶۳

....

و هذه الرواية باعتبار كونها صحيحة من حيث السند، و ظاهرة من حيث الدلالة، صارت موجبة للإشكال، و أنّه كيف يجمع بينها و بين الروايات المتقدّمة الظاهرة فى ثبوت القطع؟ و قد وقع مثل صاحب الجواهر فى هذا الإشكال «۱» و لعيسى بن صبيح رواية أُخرى، رواها الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن ابن محبوب، عن عيسى بن صبيح، قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الطرّار و النبّاش و المختلس؟ قال: يقطع الطرّار و النبّاش و لا يقطع المختلس «۲» و مع وضوح عدم كونهما روايتين، و أنّ عيسى له رواية واحدة، يحتمل قويّاً وقوع السقط فى رواية «لا يقطع» كما احتمله الشيخ (قدّس سرّه) «۳» و عليه فلا يكون فى مقابل روايات القطع رواية دالّة على عدم القطع حتّى نقع فى إشكال الجمع، كما لا يخفى و يؤيّد ما ذكرنا صحيحة منصور بن حازم قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: يقطع النبّاش و الطرّار و لا يقطع المختلس «۴» فإنّ الظاهر أنّ ما سمعه منصور منه (عليه السّلام) هو ما سأله عنه عيسى بن صبيح؛ فيدلّ على كون الجواب هو التفصيل، لا عدم القطع مطلقاً ثمّ إنّ هنا روايات مشتملة على حكاية أنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) أمر الناس بأن يطأوا نبّاشاً حتّى يموت.

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۱۸ ۵۱۹.

(۲) التهذيب: ۱۰/ ۱۱۶ ح ۴۶۲، الإستبصار: ۴/ ۲۴۶ ح ۹۳۱، وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۲، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۱۰.

(۳) الإستبصار: ۴/ ۲۴۷.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۵، أبواب حدّ السرقة ب ۱۳ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۶۴

....

إحداها: مرسلة ابن أبى عمير، عن غير واحد من أصحابنا قال: أُتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) برجل نبّاش، فأخذ أمير المؤمنين بشعره فضرب به الأرض، ثمّ أمر الناس أن يطؤوه بأرجلهم فوطئوه حتّى مات «۱» ثانيتها: ما رواه محمّد بن علىّ بن الحسين بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السّلام) أنّه قطع نبّاش القبر، فقيل له: أ تقطع فى الموتى؟ فقال: إنّا لنقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا، قال: و أُتى بنبّاش فأخذ بشعره و جلد به الأرض، و قال: طؤوا عباد اللّه، فوطئ حتّى مات «۲» و الظاهر أنّ الذيل لا يرتبط بالصدر، بل هى رواية مرسلة أوردها الصدوق فى ذيل ما رواه بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السّلام) «۳» و قد أشرنا غير مرّة إلى اعتبار هذا النحو من الإرسال الذى يسند فيه الحكم إلى الإمام (عليه السّلام)، لا إلى الرواية ثالثتها: مرسلة أبى يحيى الواسطى، عن بعض أصحابنا، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: اتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) بنبّاش فأخّر عذابه إلى يوم الجمعة، فلمّا كان يوم الجمعة ألقاه تحت أقدام الناس، فما زالوا يتوطّؤنه بأرجلهم حتّى مات «۴» و هذه الروايات مشتركة فى أمره (عليه السّلام) بأن يطؤوه حتّى يموت، و السند فى بعضها معتبر على ما مرّ، و لكن لا يمكن الأخذ بها فى مقابل أدلّة المشهور؛ لموافقتها للشهرة الفتوائيّة المرجّحة كما عرفت، فانقدح أنّه لا محيص عن الأخذ بما هو المشهور بقى الكلام فى هذا الفرع فى أنّه هل يشترط فى القطع فيه بلوغ قيمة المسروق

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۱، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۲، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۸.

(۳) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۷.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۴، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۱۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۶۵

....

نصاباً؟ كما عن المفيد «۱» و سلار «۲» و ابن زهرة «۳» و ابن حمزة «۴» بل نسب إلى الأكثر «۵» أو لا يشترط ذلك مطلقاً، كما عن الشيخ «۶» و القاضى «۷» و العلّامة فى الإرشاد «۸» و ابن إدريس فى آخر كلامه «۹»، أو يفصّل بين المرّة الأولى فيشترط، و بين المرّة الثانية و الثالثة و هكذا، فلا يشترط كما عن ابن إدريس فى أوّل كلامه «۱۰»؟ وجوه و أقوال و الدليل على الأوّل ما مرّ من الروايات الدالّة على أنّ قطع النبّاش إنّما هو لأجل كونه سارقاً، و أنّه إنّما يقطع فى الأموات كما يقطع فى الأحياء، بضميمة أدلّة اعتبار النصاب فى ترتّب القطع على السرقة، فإنّ ظاهر روايات المقام أنّ الفرق بينه و بين سائر الموارد إنّما هو مجرّد الإضافة إلى الأموات فى المقام و إلى الأحياء فى غيره، فلا فرق بينهما من غير هذه الجهة أصلًا، و عليه فلا بدّ من البلوغ إلى النصاب فى الحكم بثبوت القطع و أمّا الحكم بعدم الاعتبار مطلقاً، فلعلّه لأجل الحكم فى بعض الروايات بثبوت

---

(۱) المقنعة: ۸۰۴.

(۲) المراسم: ۲۶۰.

(۳) غنية النزوع: ۴۳۴.

(۴) الوسيلة: ۴۲۳.

(۵) رياض المسائل: ۰ (۱)/ ۱۷۹، إصباح الشيعة: ۵۲۴، مختلف الشيعة: ۹/ ۲۴۱ ذ مسألة ۹۲، تحرير الأحكام: ۲/ ۲۳۰.

(۶) النهاية: ۷۲۲.

(۷) المهذّب: ۲/ ۵۴۲.

(۸) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۸۳.

(۹) السرائر: ۳/ ۵۱۴ ۵۱۵.

(۱۰) السرائر: ۳/ ۵۱۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۶۶

....

القطع على النبّاش من دون تقييد ببلوغ النصاب، و لكن عرفت أنّ التقييد يستفاد من التعليل بكونه سارقاً، و من سائر التعبيرات و أمّا القول بالتفصيل فلم يعرف له مستند و إن وجّه بشمول الأدلّة المتقدّمة للمرّة الاولى و اندراج ما بعدها فى عنوان الإفساد، و لكنّه كما ترى؛ و لذا عدل صاحبه عنه فى آخر كلامه على ما عرفت الفرع الثانى: النبش المجرّد عن السرقة، و قد حكم فيه فى المتن بعدم القطع و ثبوت التعزير، و يمكن استفادته من الجمع الذى ذكره صاحب الرياض بين الأخبار المتقدّمة فى الفرع الأوّل، التى منها صحيحة الفضيل على نقل صاحب الوسائل «۱» الدالّة على عدم قطع النبّاش، حيث قال: و قد حملها الأصحاب على مجرّد النبش الخالى عن أخذ الكفن، جمعاً بينها و بين النصوص المتقدّمة، بحملها على سرقة الكفن كما هو ظاهرها، و لا سيّما الأخبار المشبّهة منها بالسرقة، بناءً على ما سبق، و حمل هذه على ما عرفته «۲» و لكنّه يدلّ على ثبوت القطع فى هذا الفرع أيضاً صحيحة إبراهيم بن هاشم، قال: لمّا مات الرضا (عليه السّلام) حججنا فدخلنا على أبى جعفر (عليه السّلام)، و قد حضر خلق من الشيعة إلى أن قال: فقال أبو جعفر (عليه السّلام): سئل أبى عن رجل نبش قبر امرأة فنكحها؟ فقال أبى: يقطع يمينه للنبش، و يضرب حدّ الزنا، فإنّ حرمة الميّتة كحرمة الحيّة، فقالوا: يا سيّدنا تأذن لنا أن نسألك؟ قال: نعم، فسألوه فى مجلس عن ثلاثين ألف مسألة، فأجابهم فيها و له تسع سنين «۳».

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۳، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۱۴.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۸۰.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۱، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۶۷

....

فإنّ ظاهرها كون النبش بمجرّده علّة للقطع، خصوصاً مع كونه لغرض نكاح الميّتة لا لسرقة الكفن، و لكنّها لا تصلح للنهوض فى مقابل الأدلّة المتقدّمة، الظاهرة فى أن ثبوت القطع فى النبّاش إنّما هو لأجل كونه سارقاً و هتّاكاً للموتى، فلا بدّ من حمل هذه الرواية على ثبوت السرقة أيضاً كما لا يخفى، خصوصاً مع اشتمال ذيلها على أمر بعيد، و هو الجواب عن ثلاثين ألف مسألة فى مجلس واحد الفرع الثالث: ما لو نبش القبر و أخرج غير الكفن ممّا جعل مع الميّت فى القبر لو فرض، كما يتحقّق فى أهل غير ملة الإسلام من سائر الملل، فهل يقطع أم لا؟ الظاهر العدم، لأنّ القبر عند العرف إنّما يكون حرزاً بالإضافة إلى خصوص الكفن. نعم، لا يختصّ بالأجزاء الواجبة من الكفن، بل يعمّ الأجزاء المندوبة كما وقع التصريح به فى مثل المتن، و أمّا بالإضافة إلى غير الكفن فلا يكون القبر حرزاً، و المنساق من الروايات المتقدّمة الدالّة على قطع النبّاش هو النبّاش السارق للكفن؛ و لذا أضيف القطع إلى الموتى هذا، و يمكن أن يقال: إنّه فى صورة تعارف وضع شىء مع الميّت فى القبر غير الكفن يصير القبر حرزاً بالنسبة إليه أيضاً؛ لأنّه معنى عرفىّ لا بدّ من الرجوع إلى العرف فى تحقّقه، و الظاهر مساعدته عليه فى هذه الصورة كما لا يخفى الفرع الرابع: ما لو تكرّر النبش من غير أخذ

الكفن و هرب من السلطان، فالمحكيّ عن المقنعة «۱» و المراسم «۲» و النهاية «۳» أنّ له قتله، و قال الشيخ فى الإستبصار بعد نقل المرسلتين المتقدّمتين، الحاكيتين لقصّة نبّاش اتى أمير

(۱) المقنعة: ۸۰۴.

(۲) المراسم: ۲۶۰ ۲۶۱.

(۳) النهاية: ۷۲۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۶۸

....

المؤمنين (عليه السّلام)، فأمر الناس أن يطؤوه حتّى مات: «فالوجه فى هاتين الروايتين أن نحملهما على أنّه إذا تكرّر منهم الفعل ثلاث مرّات و أقيم عليهم الحدود، فحينئذٍ يجب عليهم القتل كما يجب على السارق، و الإمام مخيّر فى كيفيّة القتل كيف شاء حسب ما يراه أردع فى الحال» «۱» و الظاهر أنّ مستند الحكم بوجوب القتل فى هذا الفرض كما هو ظاهر الشيخ، أو بجوازه كما هو ظاهر مثل المفيد، إن كان هى الروايات الحاكية لهذه القصّة، نظراً إلى ظهور «النبّاش» فيمن تكرّر منه النبش، فيرد عليه مضافاً إلى منع الظهور؛ لورود النبّاش فى كثير من الروايات المتقدّمة مع أنّه لم يرد منه إلّا من تحقّق النبش لا من تكرّر منه، و يؤيّده عدم معهوديّة استعمال النابش الذى هو اسم الفاعل أنّه ليس فى شىء منها الإشعار بفوت السلطان أو الهرب منه و إن كان المستند هو عنوان الإفساد، كما يظهر من تعليل المحقّق «۲» الحكم بجواز القتل بالردع الظاهر فى ردع الغير عن الفساد، فيرد عليه أنّ تقييد فرض المسألة بصورة الهرب من السلطان مع أنّ تحقّق عنوان الإفساد فى صورة إقامة الحدّ عليه أوضح لا يلائم ذلك و يمكن الاستدلال بما ورد من أنّ أصحاب الكبائر إذا أقيم عليهم الحدّ مرّتين قتلوا فى الثالثة «۳»، بناءً على ثبوت القطع فى النبش المجرّد، أو القول بشمول الحدّ فى الرواية للتعزير، و لكنّه إنّما يتمّ فيما فرضه الشيخ، لا فيما فرضه المفيد، فتدبّر.

(۱) الإستبصار: ۴/ ۲۴۸.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۵ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۶۹

[القول فيما يثبت به]

اشارة

القول فيما يثبت به

[مسألة (۱): يثبت الحدّ بالإقرار بموجبه مرّتين و بشهادة عدلين]

مسألة (۱): يثبت الحدّ بالإقرار بموجبه مرّتين و بشهادة عدلين، و لو أقرّ مرّةً واحدةً لا يقطع، و لكن يؤخذ المال منه، و لا يقطع بشهادة النساء منضمّات و لا منفردات، و لا بشاهد و يمين (۱).

(۱) لا ـ إشكال و لا خلاف فى ثبوت السرقة الموجبة للقطع بشهادة عدلين؛ لعموم ما دلّ على حجيّة البيّنة، مضافاً إلى دلالة بعض الروايات الآتية عليه. و أمّا الإقرار، فالمعروف بين الأصحاب هو اعتبار التعدّد، بل فى كشف اللثام نسبته إلى قطعهم «۱»، بل عن الخلاف الإجماع عليه «۲» نعم، حكى عن المقنع الاجتزاء بالمرّة عند الإمام «۳».

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۲۷.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۴۳ مسألة ۴۰.

(۳) حكاه عن المقنع العلّامة فى المختلف: ۹/ ۲۲۴. و لكن قال فى المقنع: ۴۸۸: «و الحرّ إذا أقرّ على نفسه لم يقطع».

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۷۰

....

و يدلّ على اعتبار التعدّد مضافاً إلى ما ربما يقال من أنّ المتسالم عليه بين الأصحاب أنّه لا يكتفى فى باب الحدود بالإقرار مرّة واحدة، و إن كان الظاهر أنّ هذا التسالم على تقدير تحقّقه لا يكون إجماعاً كاشفاً عن رأى المعصوم (عليه السّلام) و موافقته، لابتنائه على الأدلّة الواردة فى كلّ حدّ الروايات المتعدّدة، التى عمدتها صحيحة أبان بن عثمان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّه قال: كنت عند عيسى بن موسى فاتى بسارق و عنده رجل من آل عمر، فأقبل يسألنى، فقلت: ما تقول فى السارق إذا أقرّ على نفسه أنّه سرق؟ قال: يقطع، قلت: فما تقول فى الزنا إذا أقرّ على نفسه مرّات؟ قال: نرجمه، قلت: و ما يمنعكم من السارق إذا أقرّ على نفسه مرّتين أن تقطعوه فيكون بمنزلة الزانى «۱» و الظاهر وضوح دلالتها على اعتبار التعدّد، و المراد من قوله (عليه السّلام): «فيكون بمنزلة الزانى» أنّه حيث يكون الإقرار بمنزلة الشهادة؛ و لذا عبّر عنه بها فى بعض الروايات خصوصاً ما ورد منها فى باب الزنا، فكما أنّ اعتبار أربع شهادات فى باب الزنا يقتضى اعتبار تعدّد الإقرار أربعاً، فكذلك اعتبار شهادتين فى باب السرقة يقتضى اعتبار الإقرار مرّتين، و على أىٍّ فدلالة الرواية فى المقام ظاهرة، و دعوى كونها لا تبلغ حدّ الدلالة، بل فيها مجرّد الإشعار ممنوعة جدّاً و يؤيّده مرسلة جميل بن درّاج، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى حديث، قال: لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، فإن رجع ضمن السرقة، و لم يقطع إذا لم يكن شهود «۲».

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۸، أبواب حدّ السرقة ب ۳ ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۷، أبواب حدّ السرقة ب ۳ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۷۱

....

و رواية اخرى لجميل، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لا يقطع السارق حتّى يقرّ بالسرقة مرّتين، و لا يرجم الزانى حتّى يقرّ أربع مرّات «۱» و لكن إرسال الأُولى و ضعف الثانية بعلىّ بن السندى يمنع عن الاستدلال بهما و فى مقابلهما روايتان:

إحداهما: صحيحة الفضيل، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إن أقرّ الرجل الحرّ على نفسه مرّة واحدة عند الإمام قطع «۲» و هل المراد بالإمام هو الإمام المعصوم (عليه السّلام)، فتكون الرواية ناظرة إلى اختصاصه (عليه السّلام) بكفاية الإقرار مرّة واحدة عنده، أو الأعمّ منه و من الحاكم، و عليه فيكون محطّ نظر الرواية: أنّ نفس الإقرار إذا كان عند الحاكم يكفى مرّة، و أمّا إذا كان عند غيره و

قامت البيّنة عليه عند الحاكم فلا يكفى المرّة، و لعلّه مراد ما عن المختلف من احتمال مخالفة الإقرار عند الإمام الإقرار عند غيره؛ لأنّ الإنسان يحترز عند الإمام و يتحفّظ من الإقرار بما يوجب العقوبة، بل غالباً إنّما يقرّ عنده إذا أقرّ عند غيره، فلهذا يقطع بالإقرار مرّة واحدة «۳» ثمّ إنّ صاحب الجواهر (قدّس سرّه) قد نقل الصحيحة هكذا: «إذا أقرّ على نفسه بالسرقة مرّة واحدة قطع» و لذا أورد على الاستدلال بها للمقنع تارة بأنّه لم يقع فيها التقييد بكون الإقرار عند الإمام كما هو المحكيّ عنه، و أُخرى بأنّه يحتمل أن يكون الظرف أى مرّة واحدة متعلّقاً بالسرقة، و عليه فتكون الرواية مجملة من جهة عدد الإقرار، قال: و يقربه إمكان توهّم المخاطب أو بعض الحاضرين فى المجلس أنّه

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۸، أبواب حدّ السرقة ب ۳ ح ۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۸، أبواب حدّ السرقة ب ۳ ح ۳.

(۳) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۲۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۷۲

....

لا ـ قطع ما لم تتكرّر السرقة «۱» و أنت خبير بثبوت كلمة «عند الإمام» فى الصحيحة، و عدم ثبوت كلمة «السرقة» حتّى يحتمل تعلّق الظرف بها، مع أنّه على تقدير وجودها يكون هذا الحمل خلاف الظاهر، كما أنّ احتمال أن يكون القطع فى الصحيحة بمعنى القطع عن الإقرار ثانياً خلاف الظاهر جدّاً، خصوصاً على ما نقلناه من عدم الاشتمال على كلمة «السرقة» و استفادة كونها المراد من كلمة «القطع» المذكورة فيها، كما لا يخفى ثانيتهما: صحيحته الأُخرى قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ من حدود اللّه مرّة واحدة، حرّا كان أو عبداً، أو حرّة كانت أو أمة، فعلى الإمام أن يقيم الحدّ عليه للذى أقرّ به على نفسه كائناً من كان إلّا الزانى المحصن، فإنّه لا يرجمه حتّى يشهد عليه أربعة شهداء، فإذا شهدوا ضربه الحدّ مائة جلدة، ثمّ يرجمه قال: و قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): و من أقرّ على نفسه عند الإمام بحقّ حدّ من حدود اللّه فى حقوق المسلمين، فليس على الإمام أن يقيم عليه الحدّ الذى (للذى ظ) أقرّ به عنده حتّى يحضر صاحب الحقّ أو وليّه فيطالبه بحقّه، قال: فقال له بعض أصحابنا: يا أبا عبد اللّه فما هذه الحدود التى إذا أقرّ بها عند الإمام مرّة واحدة على نفسه أُقيم عليه الحدّ فيها؟ فقال: إذا أقرّ على نفسه عند الإمام بسرقة قطعه، فهذا من حقوق اللّه، و إذا أقرّ على نفسه أنّه شرب خمراً حدّه، فهذا من حقوق اللّه، و إذا أقرّ على نفسه بالزنا و هو غير محصن فهذا من حقوق اللّه. قال: و أمّا حقوق

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۲۲ ۵۲۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۷۳

....

المسلمين فإذا أقرّ على نفسه عند الإمام بفرية لم يحدّه حتّى يحضر صاحب الفرية أو وليّه، و إذا أقرّ بقتل رجل لم يقتله حتّى يحضر أولياء المقتول فيطالبوا بدم صاحبهم «۱» و هذه الرواية ظاهرة بل صريحة فى كفاية الإقرار مرّة واحدة عند الإمام فى السرقة، إلّا أنّ مع ثبوت الوهن فيها من جهات عديدة لا يبقى مجالًا للاستدلال بها منها: صراحتها فى ثبوت حدّ السرقة بالإضافة إلى العبد أيضاً فيما إذا أقرّ بها، و منشأ الصّراحة التصريح أوّلًا بعدم الفرق بين الحرّ و العبد فى حقّ من حدود اللّه، ثمّ التصريح بكون السرقة من مصاديق هذا

النحو من الحقّ، و علیه فلا مجال لما فی الجواهر من تخصیص الصحیحة بما یدلّ علی عدم اعتبار إقرار العبد فی السرقة «۲»، التی منها صحیحة ثالثة للفضیل، قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) یقول: إذا أقرّ المملوک علی نفسه بالسرقة لم یقطع، و إن شهد علیه شاهدان قطع «۳» فإنّه لا موقع للتخصیص بعد صراحة الروایة بنحو عرفت و منها: ظهورها فی تعیّن إجراء الحدّ علی الإمام (علیه السّلام) فی صورة الثبوت بالإقرار أیضاً، مع أنّ الحکم فیه هو التخییر کما مرّ «۴» و منها: ظهورها فی عدم ثبوت الزنا المقرون بالإحصان بالإقرار، و انحصار طریق ثبوته فی الشهود و منها: دلالتها علی الجمع بین الجلد و الرجم فی الزنا المزبور مطلقاً، مع أنّ

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۴۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳۲ ح ۱.

(۲) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۲۴.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۳۲، أبواب حدّ السرقة ب ۳۵ ح ۱.

(۴) فی ص ۱۰۹ ۱۱۳.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۷۴

....

المشهور علی ما عرفت فی باب الزنا خلافه «۱» و منها: ظهورها بل صراحتها فی أنّ القطع فی باب السرقة لا یتوقّف علی مطالبة المسروق منه؛ لأنّها حقّ من حدود اللّه، و سیأتی خلافه و منها: الفرق بین قسمی الزنا من جهة الثبوت بالإقرار و عدمه و منها: غیر ذلک ممّا یوجب الوهن فی الروایة، و مع هذه الموهنات کیف یصحّ الاستدلال بها ثمّ إنّه یحتمل قویّاً أن تکون الصحیحة الأُولی للفضیل قطعة من الصحیحة الثانیة، و لا تکون روایة مستقلّة، و یؤیّده وحدة السند فیهما، و إن کان یبعّده التقیید بالحرّ فیها و التصریح بالتعمیم فی الثانیة کما عرفت، إلّا أنّ ذلک إنّما هو علی النقل الذی ذکرنا، و أمّا علی نقل صاحب الجواهر فلا یکون فیه هذا التقیید «۲» و کیف کان، فإن لم تکن الصحیحة روایة مستقلّة فلا یکون فی مقابل أدلّة المشهور إلّا روایة واحدة مشتملة علی موهنات کثیرة، کما عرفت و أمّا إن کانت روایة مستقلّة، فإن کان المراد بالإمام فیها هو خصوص الإمام المعصوم (علیه السّلام)، فالروایة تصیر أجنبیة عن البحث فی المقام؛ لأنّه مع حضوره (علیه السّلام) لا مجال للنظر فی کفایة الإقرار الواحد عنده و عدمها، کما لا یخفی و إن کان المراد بالإمام فیها هو الحاکم مطلقاً، فالروایة تکون معارضة حینئذٍ لأدلّة المشهور، و الترجیح معها؛ لموافقتها للشهرة الفتوائیّة التی هی أوّل المرجّحات کما مرّ مراراً، خصوصاً مع کون المخالف فی المسألة هو الصدوق فی

---

(۱) فی ص ۱۶۱ ۱۶۷.

(۲) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۲۲.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۷۵

....

المقنع، الذی قال کاشف اللثام: لم أره فیما حضرنی من نسخته «۱» ثمّ إنّ صاحب الجواهر (قدّس سرّه) حکی فیها عن کتاب التحصین للسیّد رضی الدین بن طاوس، عن کتاب نور الهدی للحسن بن أبی طاهر، عن الأصبغ روایة ظاهرة فی اعتبار ثلاثة إقرارات «۲»، و لکن حیث إنّ موردها العبد، و قد أشرنا إلی أنّ إقرار العبد فی باب السرقة غیر مسموع و لو کان متعدّداً؛ لأنّه إقرار فی حقّ الغیر، مضافاً إلی دلالة الروایة الصحیحة علیه، مع أنّ اعتبار الثلاث ممّا لم یقل به أحد، فلا مجال للاعتماد علیها بوجه فانقدح أنّ الحقّ ما

عليه المشهور من اعتبار التعدّد بالإضافة إلى القطع، و إن كان بالإضافة إلى المال لا يعتبر التعدّد أصلًا، بل يؤخذ عنه المال بمجرّد الإقرار، كما فى سائر موارد الإقرار بالأُمور الماليّة على ما هو مقتضى إطلاق دليل نفوذ إقرار العقلاء على أنفسهم ثمّ إنّ عدم اعتبار شهادة النساء مطلقاً إنّما هو على مبنى المتن من أنّه لا عبرة بها فى باب الحدود مطلقاً، إلّا فى خصوص ما استثنى، كباب الزنا على ما تقدّم «۳»، و لكن قد تقدّم منّا اعتبارها فى صورة الانضمام فى الجملة «۴»، و لازمه الاكتفاء برجل و امرأتين فى المقام كما أنّه ثبت فى محلّه و هو كتاب القضاء: أنّه لا اعتبار باليمين فى باب الحدود «۵»، فراجع.

---

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۲۷.

(۲) كتاب التحصين: باب ۱۱ من القسم الثانى، المطبوع فى آخر اليقين: ۶۱۰ ب ۱۱.

(۳) فى ص ۱۱۵ ۱۲۱.

(۴) فى ص ۱۱۵ ۱۲۱.

(۵) تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة، كتاب القضاء: ۲۴۱ ۲۴۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۷۶

[مسألة ۲: يعتبر فى المقرّ البلوغ و العقل و الاختيار و القصد]

مسألة ۲: يعتبر فى المقرّ البلوغ و العقل و الاختيار و القصد، فلا يقطع بإقرار الصبىّ حتى مع القول بقطعه بالسرقة، و لا بإقرار المجنون و لو أدواراً دور جنونه، و لا- بالمكره، و لا- بالهازل و الغافل و النائم و الساهى و المغمى عليه، فلو أقرّ مكرهاً أو بلا قصد لم يقطع و لم يثبت المال (۱)

[مسألة ۳: لو أكرهه على الإقرار بضرب و نحوه فأقرّ ثمّ أتى بالمال بعينه]

مسألة ۳: لو أكرهه على الإقرار بضرب و نحوه فأقرّ ثمّ أتى بالمال بعينه لم

---

(۱) مرّ اعتبار هذه الأمور الأربعة فى نفوذ الإقرار مطلقاً «۱»، كما أنّه ظهر بملاحظة ما تقدّم فى المسألة الأُولى اعتبار الحريّة أيضاً فى السرقة، و الذى ينبغى التنبيه عليه هنا أمران:

أحدهما: أنّ عدم اعتبار إقرار الصبىّ إمّا لكونه مسلوب العبارة، و إمّا لانصراف دليل نفوذ الإقرار عن إقرار الصبىّ لا يرتبط بما تقدّم فى مسألة سرقة الصبىّ، و أنّه هل يترتّب على سرقته مجرّد التعزير مطلقاً، أو يكون لها فى كلّ دفعة حكم خاصّ و فى الدفعة الخامسة القطع؟ فإنّ تلك المسألة موردها ما إذا ثبت سرقة الصبىّ، و الكلام هنا فى طريق الثبوت، و أنّ إقراره لا- يكون موجباً لثبوته، فلا ارتباط بين الأمرين ثانيهما: أنّ فقدان أمر من هذه الأُمور الأربعة المعتبرة فى المقرّ يوجب أن لا يترتّب على الإقرار شىء من أحكام السرقة، لا القطع و لا الضمان، و هذا بخلاف اعتبار تعدّد الإقرار الذى قد عرفت أنّه مع عدم التعدّد لا يترتّب القطع فقط، بل يؤخذ عنه المال كما لا يخفى.

---

(۱) مرّ فى ص ۸۱ ۸۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۷۷

يثبت القطع إلّا مع قيام قرائن قطعيّة على سرقته بما يوجب القطع (۱).

---

(١) المفروض فى هذه المسألة ما إذا كان الإقرار بالسرقة واقعاً عن إكراه، مثل الضرب و ردّ المال الذى أقرّ بسرقته كذلك واقعاً عن إرادة و اختيار، و لم يكن هناك قرينة قطعيّة على تحقّق السرقة الموجبة للقطع، و قد وقع الاختلاف فى ثبوت القطع فيه و عدمه، فالمحكىّ عن النهاية «١» و المهذّب «٢» و الجامع «٣» و المختلف «۴» الثبوت، و عن الحلّى «۵» و جميع من تأخّر عنه عدم الثبوت «۶»، و استدلّ للأوّل بأمرين:

الأوّل: أنّ ردّ ما أقرّ بسرقته كذلك دليل قطعىّ على تحقّق السرقة، كما أنّ قىء المسكر دليل على شربه، و قد تقدّم أنّه إذا شهد أحد الشاهدين بالشرب و الآخر بالقىء يترتّب عليه حدّ الشرب «٧» الثانى: صحيحة سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب، فجاء بها بعينها، هل يجب عليه القطع؟ قال: نعم، و لكن لو اعترف و لم يجىء بالسرقة لم تقطع يده؛ لأنّه اعترف على العذاب «٨» و الجواب عن الأوّل: وضوح كون ردّ المال إلى صاحبه أعمّ من وقوع السرقة؛ لاحتمال أن يكون أمانة عنده أو عارية لديه، أو مثلهما من العناوين المجوّزة لأن

---

(١) النهاية: ٧١٨.

(٢) المهذّب: ٢/ ۵۴۴.

(٣) الجامع للشرائع: ۵۶١.

(۴) مختلف الشيعة: ٩/ ٢٢۴ ٢٢۵ مسألة ٨١.

(۵) السرائر: ٣/ ۴٩٠.

(۶) قواعد الأحكام: ٢/ ٢٧٠، مسالك الأفهام: ١۴/ ۵١۶، شرائع الإسلام: ۴/ ٩۵۵.

(٧) تقدّم فى ص ۴٧٣ ۴٧۵.

(٨) وسائل الشيعة: ١٨/ ۴٩٧، أبواب حدّ السرقة ب ٧ ح ١.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵٧٨

....

يكون المال تحت يده، بل و احتمال أن يكون مغصوباً قد غصبه ثمّ بدا له أن يردّه إلى صاحبه، و مجرّد وقوع الردّ عقيب الإقرار عن إكراه لا يوجب انطباق الردّ على خصوص عنوان السرقة الموجبة للقطع و الحكم فى المقيس عليه و هو القىء أيضاً على خلاف القاعدة؛ لأنّ القىء و إن كان كاشفاً عن تحقّق الشرب، إلّا أنّه ليس كلّ شرب موضوعاً للحكم بالحدّ؛ لاحتمال أن يكون واقعاً عن إكراه أو اضطرار أو نحوهما، و لذا وقع الإشكال فى التعدّى عن مورد الرواية فيما إذا قامت البيّنة على القىء و شهد كلا الشاهدين بذلك، و إن نفينا البعد عن ذلك بملاحظة التعليل الواقع فى روايته، إلّا أنّه لا يقتضى كون الحكم على وفق القاعدة، كما لا يخفى و عن الاستدلال بالصحيحة ظهور السؤال فيها فى ثبوت السرقة من الرجل، و أنّ المكابرة إنّما هى بالإضافة إلى المال المسروق، بمعنى امتناعه عن ردّه، و أنّ مجيئه به إنّما يكون مسبّباً عن ضربه و إكراهه، ففى الحقيقة يكون مورد السؤال ثبوت السرقة و تحقّق الإكراه على ردّ المال و مجيئه به، و هذا خلاف ما هو المفروض فى المقام من تعلّق الإكراه بالإقرار، و وقوع ردّ المال عن إرادة و اختيار، و من الواضح أنّ المراد بكلمة السرقة فى الصحيحة هو المال المسروق لا عمل السرقة، فالمكابرة راجعة إليه لا إليها، و عليه فالسرقة مفعول به لقوله: «سرق» لا مفعول مطلق له، و يدلّ عليه مضافاً إلى الضمائر المذكورة فيها قوله (عليه السّلام) فى الذيل: و لم يجىء بالسرقة و بالجملة: لا خفاء فى ظهور قوله (عليه السّلام): «سرق سرقة» فى تحقّق السرقة و ثبوتها، و فى أنّ المكابرة و الضرب عقيبها

إنّما هما راجعان إلى ردّ المال الذى ثبتت

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۷۹

....

سرقته لا- إلى أصل السرقة. نعم، يقع الكلام حينئذٍ فى أنّه على هذا التقدير الذى يكون المفروض فيه ثبوت السرقة لا يبقى مجال للسؤال عن ثبوت القطع و عدمه، و هذا بخلاف ما لو فسّرنا الرواية بالنحو الذى ذكره المستدلّ، فإنّ السؤال حينئذٍ يكون له مجال لرجوعه إلى أنّ مجىء المقرّ عن إكراه بالمال اختياراً هل يوجب ثبوت السرقة الموجبة للقطع أم لا؟

و الجواب: أنّه على التقدير الذى ذكرنا يكون الوجه فى السؤال ثبوت شبهة فى ذهن السائل، و هى: أنّ الضرب لردّ المال فى مورد ثبوت السرقة هل يقوم مقام القطع، بحيث يوجب عدم ترتّبه مع ثبوتها أم لا؟ فأجاب (عليه السّلام) بما يرجع إلى عدم القيام و ثبوت القطع، فللسؤال مجال نعم، الإشكال إنّما هو فى ذيل الرواية، الذى وقع بصورة الاستدراك؛ لأنّ المراد بالاعتراف فيه يحتمل أن يكون هو الإقرار الموجب لثبوت السرقة، و مرجعه إلى أنّ السرقة لو ثبتت بالإقرار الاختيارى لم تقطع يده، و اللازم حينئذٍ أن يكون المراد عدم تحتّم القطع و تعيّنه، لا عدم جوازه، و يحتمل أن يكون فى مقابل المكابرة الواقعة فى الصدر، و مرجعه إلى ثبوت السرقة من غير طريق الإقرار، فالمراد من الاعتراف حينئذٍ تصديق وقوع السرقة الثابتة فعلى الاحتمال الأوّل لا يظهر وجه التقييد بعدم المجىء بالسرقة، بل عدم تعيّن القطع فى صورة المجىء بها أولى لتأيّد الاعتراف بالعذاب به، و على الاحتمال الثانى لا وجه للحكم بعدم القطع و لو بنحو التعيّن، مع أنّه لا يلائم التعليل بالاعتراف بالعذاب كما لا يخفى، و لكنّ الإشكال فى الذيل لا يقدح فى ظهور الصدر فيما ذكرنا، و الحكم ببطلان الاستدلال بها على ما ذكروه.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۸۰

[مسألة ۴: لو أقرّ مرّتين ثمّ أنكر فهل يقطع أو لا؟]

مسألة ۴: لو أقرّ مرّتين ثمّ أنكر فهل يقطع أو لا؟ الأحوط الثانى و الأرجح الأوّل، و لو أنكر بعد الإقرار مرّة يؤخذ منه المال و لا يقطع، و لو تاب أو أنكر بعد قيام البيّنة يقطع، و لو تاب قبل قيام البيّنة و قبل الإقرار سقط عنه الحدّ، و لو تاب بعد الإقرار يتحتّم القطع، و قيل: يتخيّر الإمام بين العفو و القطع (۱).

---

(۱) فى هذه المسألة فروع:

الأوّل: ما لو أقرّ مرّتين ثمّ أنكر، فهل يقطع، كما عن الشيخ «۱» و الحلّى «۲» و الفاضل «۳» و الشهيدين «۴» و غيرهم «۵» بل ربّما نسب إلى الأكثر «۶»، أو لا- يقطع، كما عن النهاية «۷» و كتابى الحديث «۸» و القاضى «۹» و التّقى «۱۰» و ابن زهرة «۱۱» و الفاضل فى المختلف «۱۲» بل قيل: لعلّه الأشهر بين القدماء «۱۳» بل عن الغنية الإجماع عليه، أو

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۴۰.

(۲) السرائر: ۳/ ۴۹۰.

(۳) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۰، إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۸۴.

(۴) اللمعة الدمشقيّة: ۱۷۱، الروضة البهيّة: ۹/ ۲۷۸ ۲۷۹، مسالك الأفهام: ۱۴/ ۵۱۷ ۵۱۹.

(۵) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۵، الجامع للشرائع: ۵۶۱.

(۶) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۸۸.

(۷) النهاية: ۷۱۸.

(۸) التهذيب: ۱۰/ ۱۲۶، الإستبصار: ۴/ ۲۵۰.

(۹) المهذّب: ۲/ ۵۴۴.

(۱۰) الكافى فى الفقه: ۴۱۲.

(۱۱) غنية النزوع: ۴۳۴.

(۱۲) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۲۵.

(۱۳) رياض المسائل: ۱۰/ ۱۸۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۸۱

....

يكون الإمـام مخيّراً بين القطع و العفو كما عن الخلاف «۱» و موضع آخر من النهاية «۲» مدّعياً فى الأول الإجماع عليه؟ وجوه و أقوال و يدلّ على الأوّل مضافاً إلى إطلاق دليل نفوذ الإقرار و حجيّته صـحيح الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل أقرّ على نفسه بحدّ، ثمّ جحـد بعـد، فقال: إذا أقرّ على نفسه عنـد الإمام أنّه سـرق ثمّ جحد قطعت يده و إن رغم أنفه، و إن أقرّ على نفسه أنّه شـرب خمراً أو بفريـة، فاجلـدوه ثمـانين جلـدة، قلت: فـإن أقرّ على نفسه بحـدّ يجب فيه الرجم أ كنت راجمه؟ فقـال: لا، و لكن كنت ضاربه الحدّ. و رواه الشيخ بسند صحيح عن محمّد بن مسلم عنه أيضاً «۳»، و عليه فيكون هنا روايتان و إن جعلهما فى الوسائل رواية واحدة و ربّما يقال بأنّه يؤيّـدهما روايـة سـماعة بن مهران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) قال: من أخذ سارقاً فعفا عنه فذلك له، فإذا رفع إلى الإمـام قطعه، فـإن قال الـذى سـرق له: أنا أهبه له لم يـدعه إلى الإمام حتّى يقطعه إذا رفعه إليه، و إنّما الهبـة قبل أن يرفع إلى الإمام؛ و ذلك قول اللّه عزّ و جل وَ الْحافِظُونَ لِحُـدُودِ اللّهِ «۴» فإذا انتهى الحـدّ إلى الإمام فليس لأحد أن يتركه «۵» لكن فى التأييد نظر كما لا يخفى و استدلّ للقول الثانى بمرسلة جميل بن درّاج، عن بعض أصحابنا، عن

---

(۱) حكى عنـه فى ريـاض المسائـل: ۱۰/ ۱۸۸، لكـن فى الخلاـف: ۵/ ۴۴۴ مسألـة ۴۱: «إذا ثبت القطع بـاعترافه، ثمّ رجع عنه سـقط برجوعه، و به قال جماعة الفقهاء».

(۲) النهاية: ۷۱۸.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۸، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۲ ح ۱.

(۴) سورة التوبة ۹: ۱۱۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۰، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۷ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۸۲

....

أحـدهما (عليهما السّـلام) فى حـديث، قال: لا يقطع السّارق حتّى يقرّ بالسـرقة مرّتين، فإن رجع ضـمن السـرقة، و لم يقطع إذا لم يكن شهود «۱» و ضـعفها بالإرسـال و إن أمكن انجبـاره بمـا ربّمـا يقـال كمـا مرّ-: بـأنّ هـذا القـول هو الأشـهر بين القـدماء، و عليه فيكون اسـتنادهم إليها جابراً لضعفها، إلّا أنّ المناقشة فيها من حيث الدلالة غير قابلة للدفع؛ لأنّه من المحتمل قويّاً بل الظاهر أنّ المراد من قوله

(عليه السّلام): «فإن رجع» هو الرجوع بعد الإقرار الأوّل، لا الرجوع بعد الإقرار الثانى، و عليه فالمراد أنّه لو تحقّق الرجوع مكان الإقرار الثانى لا يترتّب حدّ القطع، بل يكون ضمان السرقة فقط و يؤيّد ما ذكرنا كون الحصر إضافيّاً مسوقاً لبيان لزوم إضافة الإقرار الثانى إلى الإقرار الأوّل، و إلّا ينافى قوله (عليه السّلام): «إذا لم يكن شهود» كما لا يخفى، و تفريع الرجوع على الحصر المذكور بكلمة «الفاء»، و لو كـان المراد هو الرجوع بعـد الإقرار الثانى لكان المناسب الإتيان بكلمـة «الواو». و بالجملـة لو لم تكن المرسـلة ظاهرة فيما ذكر، فلا أقلّ من احتمالها له احتمالًا مساوياً لما هو مبنى الاستدلال، فلا يبقى له مجال و استدلّ للقول الثالث بروايـة طلحـة بن زيـد، عن جعفر (عليه السّلام) قال: حدّثنى بعض أهلى أنّ شاباً أتى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فأقرّ عنده بالسرقة، قال: فقال له علىّ (عليه السّلام): إنّى أراك شابّاً لا بأس بهبتك، فهل تقرأ شيئاً من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة، فقال: قد وهبت يدك لسورة البقرة، قال: و إنّما منعه أن يقطعه، لأنّه لم يقم عليه بيّنة «۲» و مرسلة أبى عبد اللّه البرقى، عن بعض أصحابه، عن بعض الصادقين (عليهم السّلام) قال: جاء

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۷، أبواب حدّ السرقة ب ۳ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۸، أبواب حدّ السرقة ب ۳ ح ۵.

....

رجل إلى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فأقرّ بالسرقة، فقال له: أ تقرأ شيئاً من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة، قال: قد وهبت يدك لسورة البقرة، قال: فقال الأشعث: أ تعطّل حدّا من حدود اللّه؟ فقال: و ما يدريك ما هذا؟ إذا قامت البيّنة فليس للإمام أن يعفو، و إذا أقرّ الرجل على نفسه فذاك إلى الإمام، إن شاء عفا و إن شاء قطع. هذا على نقل الشيخ، و رواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السّلام). و بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن محمّد بن يحيى، عن طلحة بن زيد، عن جعفر بن محمّد (عليهما السّلام) نحوه «۱» و ممّا ذكرنا يظهر عدم تعدّد الروايـة، بمعنى أنّ القصّة الواقعة فى زمن المولى قصّة واحدة و الحكاية متعدّدة، كما أنّ الظاهر اعتبار الرواية؛ لأنّ الظاهر وثاقة طلحة و إن كان عاميّاً، كما أنّ ما رواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السّلام) صحيح ظاهراً، فالإشكال من حيث السند كما فى الجواهر «۲» ممّا لا مجال له أصلًا، كما أنّ الحمل على صورة وحدة الإقرار مع عدم ثبوت السرقة به ممّا لا سبيل إليه بعد ظهور الرواية فى ثبوت السرقة، خصوصاً مع الجواب عن الاعتراض بالتعطيل بالفرق بين البيّنة و الإقرار، الظاهر فى كون المراد هو الإقرار الموجب للثبوت، كما لا يخفى نعم، يرد على الاستدلال بهما عدم انطباقهما على المدّعى؛ لأنّ الكلام فى صورة الإنكار بعد الإقرار، و ليس فى الروايتين فرض الإنكار أصلًا، و ثبوت التخيير فى مورد الإقرار لا يلازم ثبوته فى صورة الإنكار بعده أيضاً، خصوصاً بعد ملاحظة

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۱، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۸ ح ۳.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۴۲۷ ۴۲۸.

....

أنّ الإنكار يوجب تزلزل الإقرار، و من الممكن أن يكون الاعتراف المجرّد عن الإنكار موضوعاً للحكم بالتخيير من جهة أنّه اعتراف بالعذاب، كما أشير إليه فى بعض الروايات المتقدّمة، و قد انقدح من ذلك أنّ اللازم هو الأخذ بالقول الأوّل الفرع الثانى: ما لو أنكر

بعد الإقرار مرّةً، و الحكم فيه أنّه يؤخذ منه المال و لا يقطع، أمّا عدم القطع فلعدم تحقّق تعدّد الإقرار مع اعتباره فى ترتّبه، و أمّا أخذ المال، فلأنّه يكفى فى ثبوته الإقرار مرّة واحدة، و مقتضى إطلاق دليل نفوذه عدم تأثير الإنكار بعده كما فى سائر موارد الإقرار بالمال، و ينطبق على هذا الفرع مرسلة جميل المتقدّمة فى الفرع الأوّل، بناءً على ما استظهرنا منها من كون المراد هو الرجوع عن الإقرار الأوّل، كما عرفت الفرع الثالث: ما لو تاب قبل قيام البيّنة و قبل الإقرار، و الحكم فيه سقوط الحدّ، و فى الجواهر بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه «۱»، و يدلّ عليه صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: السارق إذا جاء من قبل نفسه تائباً إلى اللّه عزّ و جل تردّ سرقته إلى صاحبها و لا قطع عليه «۲» و ليس المراد من قوله (عليه السّلام): «و لا قطع عليه» هو عدم ثبوت القطع بملاحظة مجرّد التوبة، فلا ينافى ثبوته بقيام البيّنة بعده أو الإقرار، بل المراد عدم ثبوت القطع و لو ثبتت السرقة بعد التوبة، كما لا يخفى و مرسلة جميل بن درّاج، عن رجل، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى فلم يعلم ذلك منه، و لم يؤخذ حتّى تاب و صلح، فقال: إذا صلح

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۹.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۷، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۶ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۸۵

....

و عرف منه أمر جميل لم يقم عليه الحدّ، الحديث «۱» الفرع الرابع: ما لو تاب أو أنكر بعد قيام البيّنة، و الحكم فيه ثبوت القطع و عدم ترتّب أثر على التوبة من هذه الجهة؛ و ذلك لإطلاق دليل حجيّة البيّنة الشامل لصورة التوبة بعد قيامها، مضافاً إلى قول أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى رواية أبى عبد اللّه البرقى المتقدّمة: «إذا قامت البيّنة فليس للإمام أن يعفو»، و لكنّ الظاهر أنّ مورده صورة عدم التوبة، و لا إطلاق له يشمل صورة التوبة أيضاً هذا، و ربّما يقال: بأنّ مقتضى إطلاق صحيحة ابن سنان، الدالّة على سقوط القطع الشمول لهذا الفرع، نظراً إلى أنّ المراد بالسارق فيها هو من ثبتت سرقته، أعمّ من أن يكون ثبوتها بالبيّنة أو بالإقرار، فتدلّ على أنّ التوبة بعد قيام البيّنة مسقطة للحدّ و لكنّ الظاهر أنّه ليس المراد بالسّارق فيها هو من ثبتت سرقته حتّى يتمسّك بإطلاقه، بل مقتضى قوله (عليه السّلام): «إذا جاء من قبل نفسه» أنّ هذا العنوان إنما هو بلحاظ دلالة التوبة على الإقرار الضمنى بالسرقة، و عليه فليس المراد به إلّا ما ذكر، و يؤيّده قول الراوى فى المرسلة بعد فرض السرقة: «فلم يعلم ذلك منه» فإنّ ظاهره أنّ إسناد السرقة إنّما هو بلحاظ الإقرار الذى يتضمّنه التوبة، لا بلحاظ ثبوتها بالبيّنة أو الإقرار و ممّا ذكرنا يظهر أنّ دعوى انصراف الإطلاق إلى خصوص من ثبتت سرقته بالإقرار ممنوعة جدّاً. و العجب من هذا المدّعى أنّه مع الاعتراف بذلك ينكر بعد أسطر وجود الدليل على سقوط القطع فيما لو تاب بعد الإقرار الذى هو

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۷، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۶ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۸۶

....

الفرع الآتى «۱» و الحقّ أنّه ليس المراد بالسارق من ثبتت سرقته حتّى يكون إطلاقه شاملًا للمقام، أو يدّعى انصرافه إلى خصوص صورة الإقرار الفرع الخامس: ما لو تاب بعد الإقرار، و المحكىّ عن ابن إدريس تحتّم القطع «۲» و عن النهاية «۳» و الجامع «۴» و

إطلاق الکافی «۵» و الغنیة «۶» تخیّر الإمام فی الإقامـة و العفو و یدلّ علی الأوّل إطلاق دلیل نفوذ الإقرار الشامل لصورة التوبة بعده، و ربّمـا یسـتدلّ علیه کما فی الجواهر «۷» بصـحیحی محمّـد بن مسـلم و الحلبی المتقـدّمین فی الفرع الأـوّل، و الظاهر عـدم تمامیّته؛ لأنّ موردهما ما إذا أنکر بعـد الإقرار. و الکلام إنّما هو فی التوبـة بعـده، و من الممکن اختلاف حکم التوبة مع حکم الإنکار، خصوصاً مع ملاحظة أنّ التوبة إنّما توجب تأکید ما هو مقتضـی الإقرار، و من الممکن مدخلیّة ذلک فی سقوط القطع، و هذا بخلاف الإنکار الذی یوجب تزلزل الإقرار و ربّما یسـتدلّ علی الثانی مضافاً إلی أنّ التوبـة إذا کانت مسـقطة لعـذاب الآخرة، فإسـقاطها لعذاب الدنیا إنّما هو بطریق أولی بروایتی طلحة و أبی عبد اللّه البرقی

---

(۱) مبانی تکملة المنهاج: (۱)/ ۳۰۹.

(۲) السرائر: ۳/ ۴۹۱.

(۳) النهایة: ۷۱۸.

(۴) الجامع للشرائع: ۵۶۱.

(۵) الکافی فی الفقه: ۴۱۲.

(۶) غنیة النزوع: ۴۳۴.

(۷) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۴۰.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۸۷

....

المتقدّمتین، الظاهرتین فی تخیّر الإمام بین العفو و القطع و الجواب: أمّا عن الدلیل الأوّل مضافاً إلی أنّ مقتضاه تعیّن السقوط لا التخییر کما هو المـدّعی أنّ قیاس الحـدود بعـذاب الآخرة مع الفارق؛ لأنّ عـذاب الآخرة قد لوحظ بالإضافة إلی شـخص الکافر و العاصـی، و الحـدود قـد لوحـظ فیهـا مضافاً إلی ذلـک المصالـح الاجتماعیّـهٔ المرتبطـة بالاجتماع، فقطع یـد السارق یوجب ارتـداع الناس و عـدم ارتکـابهم للسـرقة، فالقیـاس مع الفـارق و أمّا عن الـدلیل الثانی، فربّما یقال: بأنّه عبارة عن ضـعف الروایـة بالإرسال و غیره، و لکن قد عرفت اعتبار الروایـة و خلوّها عن الضـعف و الحقّ فی الجواب أن یقال: إنّ موردهما صورة خصوص الإقرار من دون أن یکون متعقّباً بالتوبـة، فلو کـان الحکم فی مورد الإـقرار المجرّد هو التخییر لأمکن أن یقال: بأنّ ثبوته فی صورة التوبـة إنّما هو بطریق أولی، و أمّا لو قلنـا بعـدم إمکـان الالـتزام بثبوت التخییر فی الإـقرار المجرّد، فلاـزمه عـدم إمکـان الاـلتزام بالروایـة فی موردهـا، و معه لاـ یبقی مجال للتمسّک بالأولویّة، فالحقّ فی هذا الفرع هو ما حکی عن ابن إدریس من تحتّم القطع ۲۲ شعبان المعظّم ۱۴۰۵ ه

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۵۸۹

[القول فی الحدّ]

اشارة

القول فی الحدّ

[مسألة (۱): حدّ السّارق فی المرّة الأولیٰ قطع الأصابع الأربع]

مسألة (۱): حدّ السّارق فى المرّة الأولى قطع الأصابع الأربع من مفصل أصولها من اليد اليمنى، و يترك له الراحة و الإبهام، و لو سرق ثانية قطعت رجله اليسرى من تحت قبّة القدم حتى يبقى له النصف من القدم و مقدار قليل من محلّ المسح، و إن سرق ثالثاً حبس دائماً حتى يموت، و يجرى عليه من بيت المال إن كان فقيراً، و إن عاد و سرق رابعاً و لو فى السجن قتل (۱).

---

(۱) أمّا قطع الأصابع الأربع من مفصل أُصولها من اليد اليمنى، فهو الذى نفى وجدان الخلاف فيه، بل الإجماع بقسميه عليه فى الجواهر «۱»، و هو محلّ الخلاف بيننا و بين أهل الخلاف قال الشيخ فى الخلاف: موضع القطع فى اليد من أُصول الأصابع دون الكفّ، و يترك له الإبهام، و من الرجل عند معقد الشراك من عند الناتئ على ظهر القدم،

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۲۸.

يترك له ما يمشى عليه، و هو المروىّ عن علىّ (عليه السّلام) «۱» و جماعة من السلف و قال جميع الفقهاء و أبو حنيفة و أصحابه و مالك و الشافعى: إنّ القطع فى اليد من الكوع و هو المفصل الذى بين الكفّ و الذراع و كذلك تقطع الرجل من المفصل بين الساق و القدم «۲» و قالت الخوارج: يقطع من المنكب؛ لأنّ اسم اليد يقع على هذا «۳» دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم، و أيضاً قوله تعالى فَوَيْلٌ لِلَّذِينَ يَكْتُبُونَ الْكِتابَ بِأَيْدِيهِمْ «۴» و معلوم أنّهم يكتبون بأصابعهم دون الساعد و الكفّ، و أيضاً ما قلناه مجمع على وجوب قطعه، و ما قالوه ليس عليه دليل «۵» و الروايات المستفيضة من طرقنا تدلّ على ذلك كما أشار إليه الشيخ (قدّس سرّه) و المناسب إيراد بعضها:

كموثّقة إسحاق بن عمّار، عن أبى إبراهيم (عليه السّلام) قال: تقطع يد السّارق و يترك إبهامه و صدر راحته، و تقطع رجله و يترك له عقبه يمشى عليها «۶» و ذكر اليد مكان الأصابع مع أنّ القاعدة تقتضى التصريح بها؛ لعلّه للإشارة إلى أنّ المراد من اليد فى الآية الشريفة هو ما تدلّ عليه الرواية، كما أنّ المراد من الراحة فيها هو الكفّ، و عليه فالمقصود من الصدر ما يقابل الذيل، و هو عبارة عن باطن

---

(۱) دعائم الإسلام: ۲/ ۴۶۹ ح ۱۶۷۱، من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۴ ۶۵، تفسير العيّاشى: ۱/ ۳۱۸ ح ۱۰۴.

(۲) الامّ: ۶/ ۱۵۰، مختصر المزنى: ۲۶۴، المجموع: ۲۱/ ۴۲۲، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۲۶۴، بداية المجتهد: ۲/ ۴۴۷، أسهل المدارك: ۲/ ۲۶۹، شرح فتح القدير: ۵/ ۱۵۳.

(۳) المحلّى بالآثار: ۱۲/ ۳۵۴، بدائع الصنائع: ۶/ ۴۲.

(۴) سورة البقرة ۲: ۷۹.

(۵) الخلاف: ۵/ ۴۳۷ ۴۳۸ مسألة ۳۱.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۰، أبواب حدّ السرقة ب ۴ ح ۴.

الأصـابع، فالروايـة ظـاهرة فيمـا أفتى به الأصـحاب و موثّقـة عبـد اللّه بن هلال، عن أبيه، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) قال: قلت له: أخبرنى عن السـارق لم تقطع يـده اليمنى و رجله اليسرى، و لاـ تقطع يـده اليمنى و رجله اليمنى؟ فقال: ما أحسن ما سألت، إذا قطعت يده اليمنى و رجله اليمنى سـقط على جانبه الأيسـر و لم يقدر على القيام، فإذا قطعت يده اليمنى و رجله اليسرى اعتدل و استوى قائماً، قلت له: جعلت فـداك، و كيف يقوم و قـد قطعت رجله؟ فقـال: إنّ القطع ليس من حيث رأيت يقطع، إنّما يقطع الرجل من الكعب، و يترك له من قدمه ما يقوم عليه و يصـلّى و يعبد اللّه، قلت له: من أين تقطع اليد؟ قال: تقطع الأربع أصابع، و يترك الإبهام يعتمد عليها فى الصـلاة و يغسـل بهـا وجهه للصـلاة، قلت: فهـذا القطع من أوّل من قطع؟ قال: قـد كان عثمان بن عفّان حسّن ذلك لمعاويـة «۱» و روايـة أبى بصـير، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) قـال: القطع من وسط الكفّ، و لا يقطع الإبهام، و إذا قطعت الرجل ترك العقب لم يقطع «۲» و الظاهر أنّ المراد من وسط الكفّ هو مفصل أُصول الأصابع؛ لأنّه يوجب انقسام الكفّ إلى الصـدر و الذيل، و عليه فالمراد بهـذه العبـارة كمـا فى بعض الروايات الأُخر أيضاً هـذا المعنى و إن كان خالياً عن التعرّض لعـدم قطع الإبهام، كما لا يخفى و روايات أُخرى كثيرة، و إن كان فى سـند بعضـها خلل من جهـة الإرسال و غيره و فى مقابلها صـحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) قال: قلت له: من أين يجب

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۴، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۸.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۹، أبواب حدّ السرقة ب ۴ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۹۲

....

القطع؟ فبسـط أصـابعه و قال: من هاهنا، يعنى من مفصل الكفّ «۱» و الظاهر بقرينـة النصّ و الفتوى لزوم حملها على التقيّـة؛ لموافقتها لمـذهب العامّـة كمـا عرفت و يمكن المناقشـة فى دلالتهـا أيضـاً؛ نظراً إلى أنه لو كـان مراد الإمام (عليه السّـلام) هو القطع من مفصـل الكفّ، لم تكن حاجـة إلى بسط الأصابع؛ لعـدم مدخليّة البسط فى هذا المعنى أصـلًا، بل المناسب لبسط الأصابع هو القطع من مفصـل أُصولها، و عليه فيحتمل وقوع الخطأ و الاشـتباه فى هـذا التفسـير و لو من أحـد من الرواة بعد الحلبى ثمّ إنّه لو كانت يده ناقصة يجتزى بالناقص و لو كانت إصـبعاً واحدة. نعم، لو لم يكن له من الأصابع الأربع شـىء من اليد اليمنى يدخل فى بعض المسائل الآتية و الوجه فى الاـجتزاء بالنـاقص، أنّه لو أُريـد قطع الإبهـام أو الراحـة أو كليهمـا مكانه فظاهر النصّ الـدال على لزوم ترك الإبهام و الراحـة ينفى ذلك، و لو احتمل الانتقال إلى اليـد الأُخرى، فالظاهر أنّه لا مجال له بعـد عـدم انتفاء اليد اليمنى و بقائها و لو بإصبع واحدة، و دعوى أنّ ظـاهر النص لزوم قطع الأصابع الأربع، و المفروض انتفاؤها فى المقام، مدفوعـة بأنّ ظاهره لزوم تأثير القطع فى انتفاء الأصابع الأربع الأصـليّة، من دون فرق بين كـون انتفـاء الجميع مسـتنداً إلى القطع، أو كـان انتفـاء بعضـها مستنداً إلى علّـة سابقـة، أو النقص من جهة الخلقة، فالظاهر ما ذكرنا كما أشار إليه فى الجواهر «۲» و لو كانت له إصبع زائدة مثلًا ففيه فروض ثلاثة:

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۹، أبواب حدّ السرقة ب ۴ ح ۱.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۹۳

....

الأوّل: ما لو كانت الإصبع الزائدة متّصلة بأحد الأربع و تابعة له، بحيث لا يمكن قطعه إلّا بها، و المحكيّ عن القواعد «۱» لزوم قطع البقيّة، و عدم قطع المشتمل على الزائدة إلّا بمقدار لا يوجب قطعها؛ و لعلّه لحرمة قطع الزائدة، فلا مجال لقطع المشتمل عليها المستلزم لقطعها و فى الجواهر و ربّما يحتمل عدم المبالاة بالزائدة، فيقطع الأربع إذا لم يمكن قطعها بدونها، و لكنّه ضعيف «۲» و الظاهر قوّة هذا الاحتمال؛ لأنّ مفاد الروايات لزوم قطع الأصابع الأربع الأصليّة و ترك الراحة و الإبهام، فإذا فرض كون الزيادة تابعة لا مجال لرفع اليد عن حكم المتبوع، و دعوى كون قطع الزائدة محرّمة فى هذا الفرض، مدفوعة بأنّه أوّل الكلام، و نحن نستفيد من الروايات العدم الثانى: ما لو لم تكن الإصبع الزائدة كذلك، أى متّصلة بأحد الأربع الأصليّة، و لكنّها كانت متميّزة متشخّصة، و لا يتوقّف قطع الأربع على قطعها، و الظاهر أنّه لا دليل على لزوم قطعها فى هذا الفرض؛ لدلالة النصوص على لزوم قطع الأصابع الأربع الأصليّة، و الحكم بلزوم ترك الإبهام و الراحة لا دلالة فيه بل و لا إشعار على لزوم القطع. و ممّا ذكرنا يظهر أنّه لا يجوز قطعها مكان أحد الأصابع الأصلية، بل اللازم إبقاؤها بعنوانها الثالث: الفرض الثانى مع عدم كون الزائدة متميّزة متشخّصة. و يجرى فيه احتمالات ثلاث:

---

(۱) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۱.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۹۴

....

أحدها: القرعة، نظراً إلى أنّها لكلّ أمر مشتبه أو مشكل، و المقام أيضاً من حقوق الناس، و الظاهر قوّة هذا الاحتمال ثانيها: ثبوت التخيير العقلى؛ لدوران الأمر بين المحذورين؛ للعلم الإجمالى بوجوب قطع الأصليّة و حرمة قطع الزائدة، و المفروض عدم تميّزهما بوجه ثالثها: قطع الجميع؛ لعدم الدليل على حرمة قطع الزائدة فى هذا الفرض، فإذا توقّف قطع الأصليّة على قطع كلتيهما يجب، كما فى الزائدة التابعة على ما عرفت فى الفرض الأوّل، و هذا الاحتمال أقوى بعد الاحتمال الأوّل ثمّ إنّه حكى عن المبسوط أنّه قال: فإذا قدّم السارق للقطع أُجلس و لا يقطع قائماً؛ لأنّه أمكن له و أضبط حتّى لا يتحرّك فيجنى على نفسه، و تشدّ يده بحبل و تمدّ حتّى يتبيّن المفصل، و توضع على شيء: لوح أو نحوه، فإنّه أسهل و أعجل لقطعه، ثمّ يوضع على المفصل سكّين حادّة، و يدقّ من فوقه دقّةً واحدة حتّى تنقطع باعجل ما يمكن، قال: و عندنا يفعل مثل ذلك بأُصول الأصابع إن أمكن، أو يوضع على الموضع شيء حادّ و يمدّ عليه مدّة واحدة، و لا يكرّر القطع فيعذّبه؛ لأنّ الغرض إقامة الحدّ من غير تعذيب، فإن علم قطع أعجل من هذا قطع به «۱» و لا بأس بذلك و إن لم أجده فيما حضرنى من النصوص، و لازم ما أفاده جواز القطع فى زماننا هذا مع فقد الحسّ لموضع القطع، بحيث لا يتأذّى بذلك أصلًا، أو القطع بإعانة المادّة الكهربائيّة و أمثال ذلك، و لا يبعد الالتزام به. هذا تمام الكلام فى حدّ المرّة الأُولى و أمّا الحدّ فى المرّة الثانية، فلا إشكال و لا خلاف نصّاً و فتوى فى أنّه عبارة عن

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۳۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۹۵

....

قطع الرجل اليسرى، و قد وقع الخلاف فى محلّ القطع، فعن المقنعة «۱» و النهاية «۲» و النافع «۳» و مجمع البيان «۴» و المراسم «۵» و الروضة «۶» أنّه من مفصل القدم، و يترك له العقب يعتمد عليها. و اختاره المحقّق فى الشرائع «۷» و العلّامة فى جلّ كتبه «۸» و اختار

جمع كثير من المتقدّمين و المتأخرين أنّه من وسط القدم، و إن كانت عباراتهم فى إفادة هذا المعنى مختلفة بحسب الظاهر، و لكنّ المراد متّحد، فعن الصدوق فى المقنع مثل ما ذكر من التعبير بوسط القدم «۹»، و عن الخلاف «۱۰» و المبسوط «۱۱» و التلخيص للعلّامة: يقطع من عند معقد الشراك من عند الناتئ على ظهر القدم «۱۲»، و عن السرائر: من مفصل المشط ما بين قبّة القدم و أصل الساق، و يترك بعض القدم الذى هو الكفّ يعتمد عليها فى الصلاة «۱۳» و المشط هو العظام

---

(۱) المقنعة: ۸۰۲.

(۲) النهاية: ۷۱۷.

(۳) المختصر النافع: ۳۰۳.

(۴) مجمع البيان: ۳/ ۳۱۸.

(۵) المراسم: ۲۶۱.

(۶) الروضة البهيّة: ۹/ ۲۸۴.

(۷) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۶.

(۸) إرشاد الأذهان: ۲/ ۱۸۴، قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۰، تحرير الأحكام: ۲/ ۲۳۱، تبصرة المتعلّمين: ۱۸۸.

(۹) المقنع: ۴۴۵.

(۱۰) الخلاف: ۵/ ۴۳۷ مسألة ۳۱.

(۱۱) المبسوط: ۸/ ۳۵.

(۱۲) حكى عنه فى كشف اللثام: ۲/ ۴۲۸ ۴۲۹.

(۱۳) السرائر: ۳/ ۴۸۸ ۴۸۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۹۶

....

الرقاق المنتشرة فى ظهر القدم. و عن الكافى «۱» و الغنية «۲» و الإصباح: أنّه من عند معقد الشراك، و يترك له مؤخّر القدم و العقب «۳» و عن الإنتصار: يقطع من صدر القدم و يبقى له العقب «۴» و الظاهر أنّ تقسيم القدم إلى الصدر و الذيل إنّما هو بلحاظ ظاهره لا باطنه، فلا يبقى ظهور لقوله: «و يبقى له العقب» فى إبقاء خصوص العقب و عن الجامع: أنّه من الكعب، و أنّه يبقى له عقبه «۵» و قد فسّر الكعب فى كتاب الطهارة بقبّة القدم «۶»، و الحكم بإبقاء العقب نظير ما ذكرنا و هنا قول ثالث يظهر من محكىّ التبيان، قال: فأمّا الرجل فعندنا تقطع الأصابع الأربع من مشط القدم، و يترك الإبهام و العقب «۷»، و لكنّه ذكر فى الجواهر بعد نقله: إنّى لم أجده قولًا لأحد من العامّة و الخاصّة، فضلًا عن أن يكون مجمعاً عليه بيننا كما هو ظاهر عبارته «۸» هذا بالنظر إلى الفتاوى و أمّا بالنظر إلى النصوص، فمقتضى قوله (عليه السّلام) فى خبر أبى بصير المتقدّم فى حدّ المرّة الأولى: «و إذا قطعت الرجل ترك العقب لم يقطع» هو اختصاص المتروك بخصوص العقب، و كذا قوله (عليه السّلام) فى موثّقة إسحاق بن عمار المتقدّمة: «و تقطع رجله

---

(۱) الكافى فى الفقه: ۴۱۱.

(۲) غنية النزوع: ۴۳۲.

(۳) إصباح الشيعة: ۵۲۳.

(۴) الإنتصار: ۵۲۸.

(۵) الجامع للشرائع: ۵۶۱.

(۶) الجامع للشرائع: ۳۶.

(۷) التبيان: ۳/ ۵۱۴.

(۸) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۹۷

....

و يترك له عقبه يمشى عليها». و لكنّ الظاهر أنّ قوله: «يمشى عليها» الذى هو بمنزلة التعليل يظهر منه عدم اختصاص المتروك بخصوص العقب؛ لعدم القدرة على المشى مع العقب فقط، و لو فرض ثبوت القدرة على القيام و مقتضى قوله (عليه السّلام) فى رواية سماعة بن مهران قال: قال: «إذا أُخذ السارق قطعت يده من وسط الكفّ، فإن عاد قطعت رجله من وسط القدم، فإن عاد استودع السجن، فإن سرق فى السجن قتل» «۱» هو القول الثانى و كذا رواية زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى حديث السرقة، قال: و كان إذا قطع اليد قطعها دون المفصل، فإذا قطع الرجل قطعها من الكعب، قال: و كان لا يرى أن يعفى عن شىء من الحدود «۲» بناءً على أنّ الكعب هو قبّة القدم، كما هو المعروف بين الأصحاب و كذا قوله (عليه السّلام) فى رواية عبد اللّه بن هلال المتقدّمة فى مقام الجواب عن سؤال الراوى: و كيف يقوم و قد قطعت رجله؟: «إنّ القطع ليس من حيث رأيت يقطع، إنّما يقطع الرجل من الكعب، و يترك له من قدمه ما يقوم عليه و يصلّى و يعبد اللّه تعالى» و الظاهر أنّ ظهور هذه الروايات فى القول الثانى أقوى من ظهور خبر أبى بصير فى اختصاص المتروك بالعقب، فيصير قرينة على التصرف فيه بحمله على ترك العقب غير المنافى لترك شىء آخر، كما عرفت فى بعض العبائر المتقدّمة، فالظاهر هو القول الثانى كما اختاره فى المتن.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۸۹، أبواب حدّ السرقة ب ۴ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۱، أبواب حدّ السرقة ب ۴ ح ۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۹۸

....

و أمّا الحدّ فى المرّة الثالثة، فهو الحبس دائماً حتّى يموت «۱»، و النصّ و الفتوى متوافقان على ذلك، بل كما فى الجواهر يمكن دعوى القطع به من النصوص «۲» مثل:

صحيحة محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى السارق إذا سرق قطعت يمينه، و إذا سرق مرّة أُخرى قطعت رجله اليسرى، ثمّ إذا سرق مرّة أُخرى سجنه، و تركت رجله اليمنى يمشى عليها إلى الغائط، و يده اليسرى يأكل بها و يستنجى بها، فقال: إنّى لأستحيى من اللّه أن أتركه لا ينتفع بشىء، و لكنّى أسجنه حتّى يموت فى السجن، و قال: ما قطع رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) من سارق بعد يده و رجله «۳» و صحيحة القاسم، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن رجل سرق؟ فقال: سمعت أبى يقول: اتى علىّ (عليه السّلام) فى زمانه برجل قد سرق فقطع يده، ثمّ اتى به ثانية فقطع رجله من خلاف، ثمّ اتى به ثالثة فخلّده فى السجن، و أنفق عليه من بيت مال المسلمين، و قال: هكذا صنع رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) لا أُخالفه «۴» و صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى حديث فى السرقة، قال: تقطع اليد و الرجل ثمّ لا يقطع بعد، و لكن إن عاد حبس

و أَنفق عليه من بيت مال المسلمين «۵».

---

(۱) فى النسخة المخطوطة للمؤلّف: حتّى يتوب.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۲، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۳، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۳.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۴، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۵۹۹

....

و إطلاق الحبس لو لم يكن ظاهراً فى الدوام، فلا أقلّ من أنّه محمول عليه بقرينة سائر الروايات و ما رواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه السّلام)، أنّه كان إذا سرق الرجل أوّلًا قطع يمينه، فإن عاد قطع رجله اليسرى، فإن عاد ثالثة خلّده السجن و أنفق عليه من بيت المال «۱» و غير ذلك من الروايات الكثيرة الدالّة عليه ثمّ إنّ صاحب الجواهر ذكر بعد قول المحقّق: فإن سرق ثالثة حبس دائماً «۲» قوله: «حتّى يموت أو يتوب» «۳» و ظاهره أنّ التوبة توجب التخلّص عن الحبس، مع أنّ الظاهر أنّه لا دليل عليه، و ليس فى شيء من الروايات الواردة فى هذه الجهة إشعار بذلك و أمّا الحدّ فى المرّة الرابعة، المتحقّقة بالسرقة فى السجن أو فى خارجه بعد الفرار منه، فهو القتل بلا خلاف أيضاً، و يدلّ عليه مثل:

موثّقة سماعة بن مهران قال: قال: إذا أُخذ السارق قطعت يده من وسط الكفّ، فإن عاد قطعت رجله من وسط القدم، فإن عاد استودع السجن، فإن سرق فى السجن قتل «۴» و ليس للسرقة فى السجن خصوصيّة، بل المناط مجرّد السرقة فى المرّة الرابعة، و لو كان فى خارج السجن بعد الفرار منه.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۵، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۱۰.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۶.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۳، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۰۰

[مسألة ۲: لو تكرّرت منه السرقة و لم يتخلّل الحدّ كفىٰ حدّ واحد]

مسألة ۲: لو تكرّرت منه السرقة و لم يتخلّل الحدّ كفىٰ حدّ واحد، فلو تكرّرت منه السرقة بعد الحدّ قطعت رجله، ثمّ لو تكرّرت منه حبس، ثمّ لو تكرّرت قتل (۱)

[مسألة ۳: لا تقطع اليسار مع وجود اليمين]

مسألة ۳: لا تقطع اليسار مع وجود اليمين، سواء كانت اليمين شلّاء

و مرسلة الصدوق قال: و روى أنّه من سرق فى السجن قتل «۱» و لكنّها ضعيفة من حيث السند بالإرسال، و من حيث الدّلالة؛ لعدم ظهورها فى كون المراد هو السجن الذى جعل حدّ السرقة فى المرّة الثالثة، إلّا أن يؤخذ بإطلاقها

(۱) أمّا كفاية الحدّ الواحد مع عدم التخلّل فمضافاً إلى أنّه لا خلاف فيه بين الخاصّة بل بين العامّة كما فى الجواهر «۲» يدلّ عليه: صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج و بكير بن أعين، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى رجل سرق فلم يقدر عليه، ثمّ سرق مرّةً أُخرى فلم يقدر عليه، و سرق مرّةً أُخرى فأخذ، فجاءت البيّنة فشهدوا عليه بالسرقة الأُولى و السرقة الأخيرة، فقال: تقطع يده بالسرقة الأُولى، و لا تقطع رجله بالسرقة الأخيرة، فقيل له: و كيف ذاك؟ قال: لأنّ الشهود شهدوا جميعاً فى مقام واحد بالسرقة الأُولى و الأخيرة قبل أن يقطع بالسرقة الأُولى، و لو أنّ الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثمّ أمسكوا حتّى يقطع، ثمّ شهدوا عليه بالسرقة الأخيرة قطعت رجله اليسرى «۳» و سيأتى تمام الكلام فيه فى اللواحق إن شاء اللّه تعالى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۵، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۱۱.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۵، و كذا فى الخلاف: ۵/ ۴۴۱ مسألة ۳۶.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۹، أبواب حدّ السرقة ب ۹ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۰۱

و اليسار صحيحة، أو العكس، أو هما شلّاء. نعم، لو خيف الموت بقطع الشلّاء لاحتمال عقلائىّ له منشأ عقلائىّ كإخبار الطبيب بذلك لم تقطع احتياطاً على حياة السارق، فهل تقطع اليسار الصحيحة فى هذا الفرض، أو اليسار الشلّاء مع الخوف فى اليمين دون اليسار؟ الأشبه عدم القطع (۱).

---

(۱) أمّا عدم قطع اليسار مع وجود اليمين مطلقاً، سواء كانت اليمين شلّاء و اليسار صحيحة أو العكس، أو كانتا شلّائين فهو الذى اختاره المشهور، بل عن الخلاف «۱» و الغنية «۲» الإجماع عليه، و عن أبى علىّ الإسكافى عدم القطع على من كانت يساره شلّاء أو معدومة، بل يخلد فى الحبس «۳» و يدلّ على المشهور مضافاً إلى إطلاق مثل الآية الشريفة الشامل لما إذا كانت اليمين أو اليسار أو هما معاً شلّاء صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل أشلّ اليد اليمنى أو أشلّ الشمال سرق، قال: تقطع يده اليمنى على كلّ حال «۴» و صحيحتا زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) و عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) أنّ الأشلّ إذا سرق قطعت يمينه على كلّ حال، شلّاء كانت أو صحيحة، فإن عاد فسرق قطعت رجله اليسرى، فإن عاد خلّد فى السجن، و أُجرى عليه من بيت المال و كفّ عن الناس «۵».

---

(۱) الخلاف: ۵/ ۴۴۱ مسألة ۳۷.

(۲) غنية النزوع: ۴۳۲.

(۳) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۴۲ ۲۴۳ مسألة ۹۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۱، أبواب حدّ السرقة ب ۱۱ ح ۱.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۲، أبواب حدّ السرقة ب ۱۱ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۰۲

[مسألة ۴: لو لم يكن للسارق يسار قطعت يمناه على المشهور]

مسألة ۴: لو لم يكن للسارق يسار قطعت يمناه على المشهور، و فى رواية صحيحة: لا تقطع، و العمل على المشهور، و لو كان له يمين حين ثبوت السرقة

و بهذه الأدلّة يجاب عمّا استدلّ به للإسكافى من رواية المفضّل بن صالح، عن بعض أصحابه قال: قال أبو عبد اللّه (عليه السّلام): إذا سرق الرجل و يده اليسرى شلّاء لم تقطع يمينه و لا رجله، و إن كان أشلّ ثمّ قطع يد رجل قصَّ منه، يعنى لا يقطع فى السرقة، و لكن يقطع فى القصاص «۱»؛ لعدم مقاومتها مع إرسالها للروايات الصحيحة المتقدّمة و ربّما يستدلّ له أيضاً بما فى صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج الآتية فى المسألة الرابعة من قول علىّ (عليه السّلام): إنّى لأستحيى من ربّى أن لا أدع له يداً يستنجى بها، أو رجلًا يمشى عليها «۲» و لكنّه مع وقوعه فى مقام التعليل لا ينهض فى مقابل الروايات الصحيحة الصريحة، الدالّة على قطع اليد اليمنى و لو كانت اليسرى شلّاء، فاللازم العمل بها نعم، لو أخبر الطبيب مثلًا بأنّ قطع اليد اليمنى الشلّاء يوقعه فى خطر الهلاك؛ لبقاء أفواه العروق مع القطع مفتّحة، فلا يبقى مجال حينئذٍ للقطع؛ لعدم إرادة القتل من الحدّ فى هذه المرتبة، و لزوم التحفّظ على حياة السارق كما أنّه لا يبقى مجال لقطع اليسار الصحيحة أو الشلّاء مع عدم ثبوت الخطر فى قطعها؛ لأنّ سقوط قطع اليمنى لثبوت خوف الهلاك لا يستلزم لزوم قطع اليسار بعد عدم ثبوت دليل عليه و افتقار القطع إلى الدليل، كما لا يخفى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۰۲، أبواب حدّ السرقة ب ۱۱ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۵، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۹.

فذهبت بعده لم تقطع اليسار (۱).

---

(۱) فى هذه المسألة فرعان:

الأوّل: ما لو لم يكن للسارق يسار، و المشهور أنّه تقطع يمينه، و المخالف هو الإسكافى فى عبارته المتقدّمة، و يدلّ عليه مضافاً إلى أولويّة المقام من الشلّاء، فيدلّ عليه ما دلّ على السقوط هناك كرواية المفضّل المتقدّمة بطريق أولى صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن السارق يسرق فتقطع يده، ثمّ يسرق فتقطع رجله، ثمّ يسرق هل عليه قطع؟ فقال: فى كتاب علىّ (عليه السّلام): أنّ رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) مضى قبل أن يقطع أكثر من يد و رجل، و كان علىّ (عليه السّلام) يقول: إنّى لأستحيى من ربّى أن لا أدع له يداً يستنجى بها، أو رجلًا يمشى عليها. قلت: له لو أنّ رجلًا قطعت يده اليسرى فى قصاص فسرق ما يصنع به؟ قال: فقال: لا يقطع و لا يترك بغير ساق، قال: قلت: لو أنّ رجلًا قطعت يده اليمنى فى قصاص، ثمّ قطع يد رجل اقتصَّ منه أم لا؟ فقال: إنّما يترك فى حقّ اللّه، فأمّا فى حقوق الناس فيقتصّ منه فى الأربع جميعاً «۱» و دلالة الرواية على عدم قطع اليمنى مع عدم ثبوت اليسرى واضحة من جهة قوله (عليه السّلام): «لا يقطع» جواباً عن نفس هذه المسألة، و من جهة قول علىّ (عليه السّلام): «إنّى لأستحيى»، و من جهة التفصيل فى الذيل بين حقّ اللّه الموجب لعدم القطع كما فى السرقة، و حقّ الناس الموجب له كما فى القصاص نعم، يبقى إجمال قوله: «و لا يترك بغير ساق» بعد قوله: «لا يقطع»، مع أنّ الحدّ فى المرّة الأولى لا يرتبط بالرجل و الساق أصلًا، و على تقديره لا يكون الحدّ فى المرّة

---

(۱) أورد صدرها فى الوسائل: ۱۸/ ۴۹۵، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ۹، و ذيلها فى ص ۵۰۲ ب ۱۱ ح ۳.

....

الثانیة موجباً لانتفاء الساق، سواء کان القطع من وسط القدم أو من مفصل الساق، و علی تقدیره یکون ساق الرجل الیمنی محفوظاً بحاله، فلا- یبقی بغیر ساق کما لا- یخفی و لکنّ الظاهر أنّ إجمال هذا القول و عدم تبیّنه لا یضرّ بما هو المقصود من الاستدلال بالروایة؛ لأنّ وضوح دلالتها علی عدم القطع فیما هو المفروض لا مجال للمناقشة فیه مع أنّه حکی فی الجواهر أنّه قیل: إنّ الساق فی اللغة الأمر الشدید، فلعلّ المراد بقوله (علیه السّلام): «و لا- یترک بغیر ساق» أنّه لا یقطع و لا یترک أیضاً، من دون أمر آخر شدید مکان القطع، بل یفعل به ما یقوم مقام قطع الید «۱» هذا، و لکن إعراض المشهور عن الروایة مع کونها صحیحة من حیث السند ظاهرة من حیث الدلالة، و کونها بمرأی و مسمع منهم یوجب عدم جواز الاعتماد علیها. نعم، لو قیل بعدم قدح إعراض المشهور بوجه، و الملاک تمامیّة السند و الدلالة و سائر الجهات المشابهة، فاللازم الالتزام بمفادها و الفتوی علی طبقها الفرع الثانی: ما لو کان له یمین حین ثبوت السرقة و الحکم علیه بقطعها، و لکنّها ذهبت قبل إجراء الحدّ علیه للتصادم مع السیّارة مثلًا، و الحکم فیه أنّه لا تقطع الیسار مکانها قولًا واحداً کما فی محکیّ المسالک «۲»، و استظهر انتفاء الخلاف فیه فی محکیّ کشف اللثام «۳»، و الوجه فیه انتفاء موضوع الحکم بذهابها فینتفی الحکم،

---

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۳۷.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۴/ ۵۲۲.

(۳) کشف اللثام: ۲/ ۴۲۹.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۰۵

[مسألة ۵: من سرق و لیس له الیمنیّ]

مسألة ۵: من سرق و لیس له الیمنیّ قیل: فإن کانت مقطوعة فی القصاص أو غیر ذلک و کانت له الیسریٰ قطعت یسراه، فإن لم تکن له أیضاً الیسریٰ قطعت رجله الیسریٰ، فإن لم یکن له رجل لم یکن علیه أکثر من الحبس، و الأشبه فی جمیع ذلک سقوط الحدّ و الانتقال إلی التعزیر (۱).

و لا دلیل علی الانتقال إلی غیرها، کما أنّه لا دلیل علی أنّه لا بدّ من تحقّق قطع فی المرّة الأولی، فالظاهر انتفاء الحکم، و یؤیّده ما فی الصحیحة المتقدّمة من لزوم إبقاء الید الیسری لمثل الاستنجاء و التنظیف کما أنّ الظاهر انتفاء التعزیر فی هذه الصورة؛ لأنّ الحکم الثابت علیه کان هو الحدّ بلحاظ وجود الیمین حینه، فإذا انتفی بانتفاء موضوعه لا مجال لثبوت التعزیر بعد کون مورده ما إذا لم یکن هناک حدّ، و المفروض ثبوته فی المقام

(۱) من سرق و قد کان لا یمین له لخلقة، أو قصاص، أو تصادم أو غیرها من غیر القطع لسرقة، له فروض:

الأوّل: ثبوت الید الیسری له، و الأقوال فی هذا الفرض ثلاثة:

أحدها: لزوم قطع الید الیسری فی هذه الصورة، حکی هذا القول عن نهایة الشیخ «۱» و الوسیلة «۲» و الکامل «۳»، و یدلّ علیه مضافاً إلی أنّ فتوی الشیخ بذلک فی کتاب النهایة دلیل علی ثبوت الروایة علی طبقها، کما أشرنا إلی وجهه مراراً، و صرّح بذلک الشیخ فی عبارة المبسوط الآتیة فی القول الثانی إطلاق الآیة

---

(۱) النهاية: ۷۱۷.

(۲) الوسيلة: ۴۲۰.

(۳) أى الكامل لابن البرّاج، حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۲۲ مسألة ۷۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۰۶

....

الشريفة؛ نظراً إلى أنّه يقتصر فى تقييدها باليمين على القدر المتيقّن، و هى صورة وجود اليمين، ففى صورة العدم يبقى إطلاق الآية الدالّة على لزوم قطع اليد بحاله، فتقطع اليد اليسرى مع عدم اليمنى و يدفع الاستدلال بالآية أنّه لو كان لدليل التقييد إطلاق لكان اللازم الأخذ به و تحكيمه على إطلاق دليل المطلق، فإذا فرض ثبوت الإطلاق لقوله: لا تعتق الرقبة الكافرة، من جهة أنّه لا فرق فى هذه الجهة بين وجود الرقبة المؤمنة و عدمها، لا يبقى مجال للاقتصار على القدر المتيقّن، و الحكم بأنّ إطلاق قوله: «أعتق رقبة» يكون مرفوعاً عنه فى خصوص صورة وجود الرقبة المؤمنة، و المقام من هذا القبيل، فلا مجال لهذا الاستدلال ثانيها: الانتقال إلى الرجل اليسرى، قال فى محكيّ المبسوط: عندنا ينتقل إلى رجله اليسرى و إن كان الأوّل قد روى أيضاً «۱» و تبعه فى محكيّ المهذّب «۲»، و الوجه فيه ثبوت الرواية كما يظهر من المبسوط، مضافاً إلى ثبوت القطع للرجل اليسرى فى الجملة و لو فى المرّة الثانية، فالظاهر قيامه مقام القطع فى المرّة الاولى مع عدم إمكانه كما هو المفروض و لكن رواية المبسوط مرسلة فاقدة للحجيّة و الاعتبار، و إن كانت الرواية المطابقة للنهاية يشكل رفع اليد عنها لهذه الجهة، فتدبّر، و القيام مقام القطع فى المرّة الأولى يفتقر إلى دليل، و هو مفقود ثالثها: التعزير، و هو الذى يظهر من صاحب الجواهر (قدّس سرّه) «۳» و يمكن استفادته من

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۳۹.

(۲) المهذّب: ۲/ ۵۴۴.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۰۷

....

المحقّق فى الشرائع «۱» بلحاظ الاستشكال فى القولين المتقدّمين، و قد جعله فى المتن أشبه، و المراد كونه أشبه بالقواعد و الضوابط؛ نظراً إلى أنّه بعد عدم الدليل على الانتقال إلى اليد اليسرى، و لا على الانتقال إلى الرجل اليسرى، يبقى بلا حدّ، فيثبت فيه التعزير الثابت فى خصوص المعاصى الكبيرة، أو مطلق المعاصى على الخلاف المتقدّم «۲»، و لم يقم دليل على ثبوت الحدّ بعنوانه فى جميع موارد السرقة، و الظاهر هو هذا القول الفرض الثانى: انتفاء اليد اليسرى أيضاً و وجود الرجل، و قد حكى فى الجواهر عن المبسوط قطع الرجل اليسرى «۳» و عن كشف اللثام «۴» أنّه فى النهاية اليمنى، ثمّ نقل فى الذيل عبارة النهاية عمّا حضره من النسخة المعتبرة، و فيها الحكم بقطع الرجل من دون التعرّض لكونها يسرى أو يمنى «۵»، و لكنّ الموجود فى نسخة النهاية المطبوعة فى ضمن الجوامع الفقهيّة التصريح بالرجل اليسرى «۶» و كيف كان، فلو كان المراد هو الرجل اليسرى، فالدليل عليه ما مرّ من قيامه مقام القطع فى المرّة الاولى مع عدم إمكانه، و قد عرفت جوابه، و لو كان المراد هو الرجل اليمنى، فالدليل عليه هو كونها أقرب إلى اليد اليمنى من جهة القيام مقامها، و جوابه أيضاً ظاهر.

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۶.

(۲) فى ص ۴۱۸ ۴۱۹.

(۳) يستفاد من ظاهر عبارة المبسوط: ۸/ ۳۹، نعم صرّح به فى النهاية: ۷۱۷.

(۴) كشف اللثام: ۲/ ۴۲۹.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۳۸.

(۶) الجوامع الفقهيّة: ۳۹۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۰۸

[مسألة ۶: لو قطع الحدّاد يساره مع العلم حكماً و موضوعاً فعليه القصاص]

مسألة ۶: لو قطع الحدّاد يساره مع العلم حكماً و موضوعاً فعليه القصاص، و لا يسقط قطع اليمنى بالسرقة، و لو قطع اليسرى لاشتباه فى الحكم أو الموضوع فعليه الدية، فهل يسقط قطع اليمين بها؟ الأقوى ذلك (۱).

و الظاهر أنّ الحكم فيه هو التعزير، كما اخترناه فى الفرض الأوّل الفرض الثالث: كونه مقطوع اليدين و الرجلين، و ظاهر ذيل عبارة الشيخ فى النهاية الانتقال إلى الحبس «۱»، الظاهر فى كون المراد هو الحبس الدائم، لكن المحكىّ عن ابن إدريس التعزير فى هذا الفرض «۲»، و عن بعض آخر اختياره و نفى البأس عنه «۳» و عن المسائل الحلبيّة للشيخ: المقطوع اليدين و الرجلين إذا سرق ما يوجب القطع وجب أن نقول: الإمام مخيّر فى تأديبه و تعزيره، أىّ نوع أراد فعل؛ لأنّه لا دليل على شىء بعينه. و إن قلنا: يجب أن يحبس أبداً لانتفاء إمكان القطع و غيره ليس بممكن، و لا يمكن إسقاط الحدود كان قويّاً «۴» و لكن يرد على ما قوّاه أنّه لا دليل على الانتقال إلى الحبس فى هذه الصورة بعد كون مورده بمقتضى الدليل هى المرّة الثالثة بعد قطع اليد و الرجل، فالظاهر أنّ الحكم فى هذه الصورة أيضاً هو التعزير كما اختاره الشيخ أوّلًا

(۱) لو قطع الحدّاد اليسار مكان اليمين، فتارة يكون مع العلم و التوجّه إلى الحكم

---

(۱) النهاية: ۷۱۷.

(۲) السرائر: ۳/ ۴۹۰.

(۳) مختلف الشيعة: ۲۲۳ ذ مسألة ۷۸، و اختاره فى نكت النهاية: ۳/ ۳۲۸، و رياض المسائل: ۱۰/ ۱۹۷.

(۴) حكاه عنها ابن إدريس فى السرائر: ۳/ ۴۸۹ و العلّامة فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۲۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۰۹

....

و الموضوع، و أُخرى يكون مع الاشتباه فى أحدهما أما الصورة الاولى: فلا مجال للإشكال فى ثبوت القصاص على الحدّاد؛ لأنّه قطع عمدىّ لا يرتبط بإجراء حدّ السرقة بوجه، بل جناية مستقلّة عمديّة حكمها القصاص و أمّا قطع يمين السارق بالسرقة إجراءً للحدّ، فالمشهور «۱» بل فى الجواهر بلا خلاف و لا إشكال «۲» عدم سقوطه؛ نظراً إلى إطلاق الأدلّة كتاباً و سنّةً، الذى مقتضاه أنّه لا فرق بين كون يسراه مقطوعةً أم لا، و بين كون القاطع هو الحدّاد أو غيره، و لكنّه ربّما يقال بالسقوط، نظراً إلى أنّه يستفاد من بعض الروايات المتقدّمة أنّه لا يترك بغير يد و لكنّ الظاهر عدم نهوض مثل هذا التعبير فى مقابل الإطلاقات الكثيرة الدالّة على لزوم قطع اليمنى،

مضافاً إلى أنّ عمدة الدليل على ذلك قول علىّ (عليه السّلام) فى صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج المتقدّمة: إنّى لأستحيى من ربّى أن لا أدع له يداً يستنجى بها، أو رجلًا يمشى عليها «٣» و الظاهر بلحاظ وقوع نقل هذا القول عقيب ما فى كتاب علىّ (عليه السّلام) من «أنّ رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) مضى قبل أن يقطع أكثر من يد و رجل» أنّ المراد من هذا التعبير عدم كون السرقة موجبة لقطع أزيد من يد واحدة و رجل واحدة، و حاصل المراد أنّ الحدّ فى السرقة عبارة عن مجرّد قطع يد واحدة فى المرتبة الأُولى، و رجل واحدة فى المرتبة الثانية، لا أنّه لا تقطع اليد الواحدة أيضاً، إذا لم يكن هناك يدٌ اخرى، و بين

---

(١) مبانى تكملة المنهاج: ١/ ٣١٠ مسألة ٢۴۶.

(٢) جواهر الكلام: ۴١/ ۵۴١.

(٣) وسائل الشيعة: ١٨/ ۴٩۵، أبواب حدّ السرقة ب ۵ ح ٩.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶١٠

....

هذين التعبيرين فرق واضح، و مفاد الرواية هو الأوّل دون الثانى و أمّا الصورة الثانية: فلا إشكال فى أنّه ليس على الحدّاد القصاص؛ لأنّ المفروض تحقّق الاشتباه فى الحكم أو الموضوع، بل الظاهر ثبوت الدية؛ لأنّه شبيه العمد الذى مقتضاه الدية و أمّا سقوط قطع يمين السارق بعد يساره كذلك فمحلّ للاختلاف، فالمحكىّ عن الشيخ فى المبسوط «١» و العلّامة فى التحرير «٢» عدم السقوط، و اختاره صاحب الجواهر جزماً «٣»، و يظهر من المحقّق فى الشرائع الترديد «۴»، حيث اقتصر على نقل قول الشيخ و الرواية الدالّة على خلافه من دون ترجيح، و المحكىّ عن الفقيه «۵» و المختلف «۶» اختيار مفاد الرواية و العمدة فى المسألة هى الرواية، فإنّها لو كانت صحيحة من حيث السند و ظاهرة من حيث الدلالة، فاللّازم الأخذ بها فى مقابل الإطلاقات المتقدّمة الدالّة على لزوم قطع اليمين فى هذه الصورة أيضاً؛ لعدم تحقّق إجراء الحدّ، و الاشتباه لا ينفيه، و لو جرت فيها المناقشة لكان اللازم الأخذ بمقتضى الإطلاقات و الرواية: ما رواه فى الكافى بسندين عن ابن أبى نجران، عن عاصم بن حميد، عن محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) أحدهما: عن علىّ بن إبراهيم، عن أبيه.

---

(١) المبسوط: ٨/ ٣٩.

(٢) تحرير الأحكام: ٢/ ٢٣١.

(٣) جواهر الكلام: ۴١/ ۵۴١ ۵۴٢.

(۴) شرائع الإسلام: ۴/ ٩۵٧.

(۵) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۴.

(۶) مختلف الشيعة: ٩/ ٢۵۵ مسألة ١٠٩.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶١١

[مسألة ٧: سراية الحدّ ليست مضمونة لا على الحاكم و لا على الحدّاد]

مسألة ٧: سراية الحدّ ليست مضمونة لا على الحاكم و لا على الحدّاد و إن أقيم فى حرٍّ أو برد. نعم، يستحبّ إقامته فى الصيف فى أطراف النهار، و فى الشتاء فى وسطه؛ لتوقّى شدة الحرّ و البرد (١).

و الثاني: عن عـدّة من أصحابنا، عن سـهل بن زياد، و الروايـة بهذا السـند و إن لم تكن معتبرة؛ لاختلاف كلمات الشـيخ فى سـهل بن زياد، و تصريح بعض آخر بعدم وثاقته، إلّا أنّها بالسند الأوّل صحيحة لا مجال للإشكال فيها، و تضعيفها كما فى الجواهر غير صحيح و أمّا متنها، قال: قضـى أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى رجل أُمر به أن تقطع يمينه، فقدّمت شماله فقطعوها و حسبوها يمينه، و قالوا: إنّما قطعنا شماله، أ تقطع يمينه؟ قال: فقال: لا، لا تقطع يمينه، قد قطعت شماله، الحديث «۱» و الظاهر أنّ المراد من قوله: «قد قطعت شماله» ليس مجرّد قطع الشـمال بـأىّ نحو تحقّق حتّى تشـمل الروايـة الصورة الأُولى أيضاً، بل هو القطع فى مقام إجراء الحـدّ مرتبطاً به، و من الواضح أنّ القطع فى الصورة الأولى لا يرتبط بإجراء الحدّ بوجه، بل هو جناية عمديّة مستقلّة و كيف كان؛ فحيث إنّ الرواية تامّة سنداً و دلالة فاللازم الأخذ بها و الحكم بالسقوط و إن كان مقتضى الإطلاقات خلافه، كما عرفت

(۱) و الظاهر أنّه لا خلاف فى عـدم كون السـراية مضـمونة، سواء بلغت حـدّ الموت أم لم تبلغ، و قـد وردت روايات معتبرة دالّـة على عدم الضمان، مثل:

صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: أيّما رجل قتله الحدّ أو القصاص

لنكرانى، محمـد فاضـل موحـدى، تفصـيل الشـريعة فى شـرح تحرير الوسـيلة - الحـدود، در يـك جلـد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۲ ه ق

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود؛ ص: ۶۱۱

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۶، أبواب حدّ السرقة ب ۶ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۱۲

....

فلا دية له، الحديث «۱» و صحيحة أبى الصباح الكنانى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى حديث، قال: سألته عن رجل قتله القصاص له ديـة؟ فقـال: لو كان ذلك لم يقتصّ من أحـد، و قال: من قتله الحـدّ فلا ديـة له «۲» و غيرهمـا من الروايات الدالّـة على ذلك و فى مقابلها روايتان:

إحداهما: رواية الحسن بن صالح الثورى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سـمعته يقول: من ضـربناه حدّا من حدود اللّه فمات فلا دية له علينا، و من ضـربناه حدّا من حدود الناس فمات فإنّ ديته علينا «۳» ثانيتهما: مرسلة الصدوق قال: قال الصادق (عليه السّلام): من ضربنـاه حـدّا من حـدود اللّه فمات فلا ديـة له علينا، و من ضـربناه حـدّا من حـدود الناس فمات فإنّ ديته علينا «۴» لكنّ الروايـة الأولى ضعيفـة باعتبـار الحسن بن صالـح. و الثانيـة و إن كـانت معتبرة لمـا مرّ مراراً من اعتبـار هـذا النحو من الإرسـال، إلّا أنّه باعتبار إعراض المشـهور و الفتوى بخلافها لا يبقى مجال للاعتماد عليها ثمّ إنّه قد تقدّم الكلام فى اسـتحباب إقامة الحدّ فى الصيف فى أطراف النهار و فى الشتاء فى وسطه؛ ليتوقّى من شدّة الحرّ و البرد، و لا نطيل بالإعادة «۵».

(۱) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۴۷، أبواب القصاص فى النفس ب ۲۴ ح ۹.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۴۶، أبواب القصاص فى النفس ب ۲۴ ح ۱.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۹/ ۴۶، أبواب القصاص فی النفس ب ۲۴ ح ۳.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۳۱۲، أبواب مقدّمات الحدود ب ۳ ح ۴.

(۵) تقدّم فی ص ۲۰۸.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۶۱۳

[القول فی اللّواحق]

اشارهٔ

القول فی اللّواحق

[مسألهٔ ۱: لو سرق اثنان نصاباً أو أکثر بما لا یبلغ نصیب کلّ منهما نصاباً]

مسألهٔ ۱: لو سرق اثنان نصاباً أو أکثر بما لا یبلغ نصیب کلّ منهما نصاباً، فهل یقطع کلّ واحد منهما أو لا یقطع واحد منهما؟ الأشبه الثانی (۱).

---

(۱) لا إشکال فی ثبوت القطع فیما لو سرق اثنان و بلغ نصیب کلّ واحد منهما نصاباً، کما أنّه لا إشکال فی عدم ثبوته فیما إذا کان ما أخرج کلّ واحد منهما مستقلا غیر بالغ حدّ النصاب، إنّما الإشکال و الخلاف فیما إذا اشترکا فی الإخراج، و لم یبلغ نصیب کلّ واحد منهما حدّ النصاب، و لکن بلغ المجموع إلی النصاب أو أکثر، فالمحکیّ عن المفید «۱» و المرتضی «۲» و نهایهٔ الشیخ «۳» و جمیع أتباعه «۴» وجوب القطع،

---

(۱) المقنعهٔ: ۸۰۴.

(۲) الإنتصار: ۵۳۱.

(۳) النهایهٔ: ۷۱۸ ۷۱۹.

(۴) المهذّب: ۲/ ۵۴۰، الوسیلهٔ: ۴۱۹، إصباح الشیعهٔ: ۵۲۴.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۶۱۴

....

و عن الإنتصار و الغنیهٔ «۱» الإجماع علیه و المحکیّ عن الخلاف «۲» و المبسوط «۳» أنّه إذا نقب ثلاثهٔ، فبلغ نصیب کلّ واحد نصاباً قطعوا، و إن کان دون ذلک فلا قطع کما عن ابن الجنید «۴» و ابن إدریس «۵» و العلّامهٔ «۶»، بل نسب إلی عامّهٔ المتأخّرین «۷»، بل عن الخلاف الإجماع علیه و البحث فی المسألهٔ تارهً من جههٔ القاعدهٔ، و أُخری من جههٔ بعض الروایات الواردهٔ فی المسألهٔ أمّا من الجههٔ الأولی، فربّما یقال: بأنّه تصدق سرقهٔ النصاب علی مجموعهما المستلزم لسقوط الحدّ مع ترک قطعهما بعد وجود شرائطه، و قطع أحدهما دون الآخر ترجیح بلا مرجّح فلیس إلّا قطعهما و لکنّ الظاهر خلاف ذلک؛ لعدم وجود شرائط القطع فی المقام، فإنّ السرقهٔ الموجبهٔ للقطع المعتبر فیها النصاب هو ما لوحظ بالإضافهٔ إلی سارق واحد فی سرقهٔ واحدهٔ، ضرورهٔ أنّه لا مجال لاعتبار النصاب فی أزید من سارق واحد، کما أنّه لا مجال لاعتباره فی أزید من سرقهٔ واحدهٔ، فإذا سرق شخص واحد من شخص آخر مرّات متعدّدهٔ، و

لم يبلغ شيء من المرّات حدّ النصاب لا يتحقّق

(۱) غنية النزوع: ۴۳۳.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۲۰ مسألة ۸.

(۳) المبسوط: ۸/ ۲۸.

(۴) حكى عنه في مختلف الشيعة: ۹/ ۲۲۸ مسألة ۸۴.

(۵) السرائر: ۳/ ۴۹۲.

(۶) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۵، تحرير الأحكام: ۲/ ۲۳۲، مختلف الشيعة: ۹/ ۲۲۸ مسألة ۸۴.

(۷) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۰۱.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۱۵

....

موجب القطع بوجه و المقام من هذا القبيل، فإنّه و إن كان يصدق على كلّ واحد منهما عنوان السارق، إلّا أنّه لا يصدق عليه أنّه سرق النصاب، و الاشتراك في الإخراج لا يوجب تحقّق هذا العنوان، و إضافة سرقة النصاب إلى المجموع لا تكفي بعد اعتبار لزوم ملاحظة ذلك بالنسبة إلى كلّ واحد منهما، فالقاعدة تقتضي عدم القطع و أمّا من الجهة الثانية، فقد ورد في المسألة روايتان:

إحداهما: صحيحة محمّد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام) في نفر نحروا بعيراً فأكلوه فامتحنوا أيّهم نحروا، فشهدوا على أنفسهم أنّهم نحروه جميعاً، لم يخصّوا أحداً دون أحد، فقضى (عليه السّلام) أن تقطع أيمانهم «۱»

ثانيتهما: مرسلة الشيخ في الخلاف، قال: روى أصحابنا أنّه إذا بلغت السرقة نصاباً و أخرجوها بأجمعهم وجب عليهم القطع «۲» و الرواية الاولى و إن كانت صحيحة كما عرفت، إلّا أنّ الظاهر ثبوت الإجمال فيها من حيث الدلالة؛ لظهورها في أنّ منشأ القطع و موجبه هو وقوع النحر من الجميع و استناده إليهم، مع أنّ القطع على تقديره إنّما هو لأجل سرقة البعير و إخراجه من الحرز، و لو سلّم كون مراعاة المالك له في الصحراء حرزاً بالإضافة إليه على خلاف ما قوّيناه في السابق، فالقطع مستند إلى السرقة من دون فرق بين النحر و عدمه، مع أنّ الرواية ظاهرة في استناده إلى النحر، فاللازم أن يقال بكونها

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۱، أبواب حدّ السرقة ب ۳۴ ح ۱.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۲۱ في ذيل مسألة ۸.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۱۶

[مسألة ۲: لو سرق و لم يقدر عليه، ثمّ سرق ثانية فأُخذ و أُقيمت عليه البيّنة]

مسألة ۲: لو سرق و لم يقدر عليه، ثمّ سرق ثانية فأُخذ و أُقيمت عليه البيّنة بهما جميعاً معاً دفعة واحدة أو أقرَّ بهما جميعاً كذلك قطع بالأولى يده و لم تقطع بالثانية رجله، بل لا يبعد أن يكون الحكم كذلك لو تفرّق الشهود فشهد اثنان بالسرقة الاولى، ثمّ شهد اثنان بالسرقة الثانية قبل قيام الحدّ، أو أقرّ مرّتين دفعة بالسرقة الأُولى و مرّتين دفعة أُخرى بالسرقة الثانية قبل قيام الحدّ، و لو قامت الحجّة بالسرقة ثمّ أمسكت حتى أُقيم الحدّ و قطع يمينه ثمّ قامت الأُخرى قطعت رجله (۱).

قضيّة فى واقعة و الرواية الثانية و إن كانت مرسلة، إلّا أنّها موافقة للشهرة المحقّقة بين القدماء من الأصحاب كما مرّ، و لهذه الجهة يمكن دعوى انجبار ضعفها بذلك، و مخالفة الشهرة بين المتأخّرين لا تقدح فى الانجبار، فتصير المسألة من هذه الجهة مشكلة، و لعلّه لذا قال المحقّق فى الشرائع: و التوقّف أحوط «۱»

(۱) لو سرق مرّتين و أُقيمت عليه البيّنة بهما معاً دفعة واحدة، ففى المسألة قولان:

أحدهما: ما عن المقنع «۲» و الفقيه «۳» و الكافى للحلبى «۴» و قواعد العلّامة «۵» من أنّه يقطع بالأُولى.

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۷.

(۲) المقنع: ۴۴۶.

(۳) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۵.

(۴) الكافى فى الفقه: ۴۱۲.

(۵) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۱، و كذا فى تحرير الأحكام: ۲/ ۲۳۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۱۷

....

ثانيهما: ما اختاره المحقّق فى الشرائع من أنّه يقطع بالأخيرة «۱» و الظاهر أنّ المراد من القطع بالأُولى هو قطع اليد اليمنى الثابت فى أوّل مراتب حدّ السرقة كما مرّ، و من القطع بالثانية هو قطع الرجل اليسرى الثابت فى المرتبة الثانية من حدّها، و عليه ففائدة الخلاف فى المسألة ظاهرة، لرجوعه إلى أنّه هل اللازم قطع اليد اليمنى أو قطع الرجل اليسرى؟ و لا مجال لإثبات فائدة أُخرى غير هذه الفائدة و لكن قال فى الجواهر: قيل: و تظهر فائدة القولين لو عفا من حكم بالقطع لأجله مع تعدّد المسروق منه «۲» ثمّ نقل عن المسالك «۳» إنكار هذه الفائدة و أجاب عنه، ثمّ حكى عن كشف اللثام «۴» الإنكار بنحو آخر و أجاب عنه أيضاً «۵» و يظهر من ذلك أنّهم تخيّلوا أنّ محلّ الخلاف هو قطع خصوص يد اليمنى، غاية الأمر أنّ النزاع وقع فى أنّ منشأه هل هو السرقة الأُولى أو السرقة الثانية، فإنّه على هذا الفرض ينبغى البحث فى ثمرة هذا الخلاف، و أمّا على ما ذكرنا فلا تصل النوبة إلى هذا البحث و التحقيق أن يقال: إنّه قد وردت فى هذه المسألة رواية واحدة، فتارة يقال باعتبارها من حيث السند و صحّتها كما هو الحقّ، فلا يبقى مجال لكثير من المباحث، و أُخرى يقال بضعفها و عدم إمكان الاعتماد عليها، فاللّازم حينئذٍ البحث على طبق

---

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۷.

(۲) راجع المهذّب البارع: ۵/ ۱۲۰.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۴/ ۵۲۹.

(۴) كشف اللثام: ۲/ ۴۳۰.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۴۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۱۸

....

القاعدة، و الإنصاف وقوع الاضطراب فى الكلمات سيّما ما فى الجواهر، فإنّه يستفاد من بعض عباراته كأنّه لم يرد فى المسألة نصّ، و

من بعض آخر الاعتماد عليه و كيف كان، فالرواية الواردة هى ما رواه الكلينى عن عدّة من أصحابنا، عن سهل بن زياد، و عن علىّ بن إبراهيم، عن أبيه جميعاً، عن ابن محبوب، عن عبد الرحمن بن الحجّاج و (عن خ ل) بكير بن أعين، عن أبى جعفر (عليه السّلام) فى رجل سرق فلم يقدر عليه، ثمّ سرق مرّة أُخرى و لم يقدر عليه، و سرق مرّة أُخرى فأُخذ، فجاءت البيّنة فشهدوا عليه بالسرقة الأُولى و السرقة الأخيرة، فقال: تقطع يده بالسرقة الأُولى، و لا تقطع رجله بالسرقة الأخيرة، فقيل له: و كيف ذاك؟ قال: لأنّ الشهود شهدوا جميعاً فى مقام واحد بالسرقة الأُولى و الأخيرة قبل أن يقطع بالسرقة الأُولى، و لو أنّ الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثمّ أمسكوا حتّى يقطع، ثمّ شهدوا عليه بالسرقة الأخيرة قطعت رجله اليسرى «۱» و الرواية و إن كانت مخدوشةً بملاحظة السند الأوّل الواقع فيه سهل بن زياد، إلّا أنّها صحيحة بملاحظة السند الثانى، و إن وقع فيه أبو علىّ بن إبراهيم. و أمّا من جهة الدلالة، فهى صريحة فى أنّه تقطع يده اليمنى بالسرقة الأُولى، و لا تقطع رجله اليسرى بالسرقة الثانية. و من الواضح أنّ القطع إنّما هو مع شرائطه التى منها مطالبة المسروق منه، فهذا القطع إنّما هو كالقطع فى أوّل مراتب حدّ السرقة، كما أنّه لا فرق فى عدم قطع الرجل اليسرى بين صورة المطالبة و عدمها، فالبحث عن العفو و المطالبة لا يرتبط بالمقام بلحاظ الرواية أصلًا.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۴۹۹، أبواب حدّ السرقة ب ۹ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۱۹

....

ثمّ إنّ الرواية و إن كان موردها صورة مجىء البيّنة، و لكنّ الظاهر أنّ المراد هو ثبوت السرقة، سواء كانت بالبيّنة أو بالإقرار، كما أنّ الظاهر بملاحظة جواب الإمام (عليه السّلام) المشتمل على التعليل، و قوله: «قبل أن يقطع بالسرقة الاولى» أنّه لا يختصّ الحكم بما إذا شهد الشهود جميعاً فى مقام واحد، بل يشمل ما إذا شهد اثنان بالسرقة الاولى، ثمّ شهد آخران بالسرقة الثانية قبل قيام الحدّ و تحقّق القطع بالأُولى، و كذلك إذا كان هناك إقرار، فإنّ الحكم فى الجميع هو القطع بالأُولى دون الثانية، كما أنّ ذيل الرواية صريح فى التعدّد فى الفرع الأخير المذكور فى المتن و بالجملة: بعد ملاحظة الرواية و الاستناد إليها لا يبقى مجال للإشكال فى جميع ما أُفيد فى المتن، هذا كلّه بالنسبة إلى الرواية و أمّا مع قطع النظر عنها، فيبقى السؤال عن أنّه لم جعل الخلاف فى أنّه هل القطع إنّما هو بسبب السرقة الأُولى أو الثانية؟ فلم لا يكون الحكم هو قطع اليد و الرجل معاً بسبب كلتا السرقتين؟ غاية الأمر تقديم قطع اليد على الرجل فى مقام الإجراء و العمل. و دعوى أنّ الحكم هو عدم تعدّد الحدّ بسبب تعدّد السرقة مع عدم التخلّل مدفوعة، بأنّ مستند هذا الحكم هو هذه الرواية لا شىء آخر، و الروايات الدالّة على عدم الانتقال إلى شىء من المراتب المتأخّرة ما لم يتخلّل حدّ المرتبة المتقدّمة لا دلالة لها على أنّه إذا ثبتت السرقة المتعدّدة دفعةً واحدةً لا يكون فيها إلّا حدّ واحد فعمدة الدليل هى الرواية، إلّا أن يقال بثبوت الإجماع مع قطع النظر عنها على عدم التعدّد مع عدم التخلّل و كيف كان، فمقتضى التحقيق هو لزوم الأخذ بالرواية و الفتوى على طبقها و مقتضاه ما أُفيد فى المتن كما عرفت.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۲۰

[مسألة ۳: لو أقيمت البيّنة عند الحاكم، أو أقرّ بالسرقة عنده، أو علم ذلك]

مسألة ۳: لو أقيمت البيّنة عند الحاكم، أو أقرّ بالسرقة عنده، أو علم ذلك لم يقطع حتى يطالبه المسروق منه، فلو لم يرفعه إلى الحاكم لم يقطعه، و لو عفا عنه قبل الرفع سقط الحدّ، و كذا لو وهبه المال قبل الرفع، و لو رفعه إليه لم يسقط الحدّ، و كذا لو وهبه بعد الرفع، و لو سرق مالًا فملكه بشراء و نحوه قبل الرفع إلى الحاكم و ثبوته سقط الحدّ، و لو كان ذلك بعده لم يسقط (۱).

(١) فى هذه المسألة فروع:

الأوّل: ما إذا لم يطالب المسروق منه و لم يرفع إلى الحاكم أصلًا، لكن قامت البيّنة الحسبيّة عند الحاكم بناءً على اعتبارها و قبولها أو أقرّ السارق نفسه عنده بالسرقة مرّتين، أو تحقّق العلم للحاكم بذلك من القرائن و الشواهد، فالمشهور أنّه لا تقطع يد السارق فى هذه الصورة و استدلّوا لذلك بصحيحة الحسين بن خالد، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سمعته يقول: الواجب على الإمام إذا نظر إلى رجل يزنى أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحدّ، و لا يحتاج إلى بيّنة مع نظره؛ لأنّه أمين اللّه فى خلقه، و إذا نظر إلى رجل يسرق أن يزبره و ينهاه و يمضى و يدعه، قلت: و كيف ذلك؟ قال: لأنّ الحقّ إذا كان للّه فالواجب على الإمام إقامته، و إذا كان للناس فهو للناس «١» و ربّما يقال: بأنّها معارضة بصحيحة الفضيل، قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: إلى أن قال: فقال له بعض أصحابنا: يا أبا عبد اللّه فما هذه الحدود التى إذا أقرّ بها عند الإمام مرّةً واحدةً على نفسه أُقيم عليه الحدّ فيها؟ فقال: إذا أقرّ على نفسه عند الإمام بسرقة قطعه، فهذا من حقوق اللّه، و إذا أقرّ على نفسه أنّه شرب خمراً حدّه،

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٤٤، أبواب مقدّمات الحدود ب ٣٢ ح ٣.

....

فهذا من حقوق اللّه، الحديث «١» و الترجيح معها؛ لموافقتها للكتاب و السنة الدالّين على قطع يد السارق، و لم يثبت تقييد ذلك بمطالبة المسروق منه و لكنّ الظاهر أنّ الترجيح مع صحيحة ابن خالد؛ لموافقتها للشهرة من حيث الفتوى، و مخالفة صحيحة الفضيل للمشهور من جهات عديدة، التى منها كفاية الإقرار الواحد فى إثبات السرقة، و منها ثبوت الجلد مع الرجم فى الزنا المقرون بالإحصان، و قد ثبت فى محلّه أنّ الشهرة من حيث الفتوى أوّل المرجّحات الثانى: ما لو عفا المسروق منه عن القطع أو وهبه المال المسروق، و قد فصّل فيهما فى المتن بين صورة قبل الرفع إلى الحاكم و بعد الرفع إليه، بسقوط القطع فى الصورة الأُولى و عدمه فى الثانية، و قد نفى وجدان الخلاف فيه فى الجواهر «٢» و يدلّ عليه موثّقة سماعة بن مهران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: من أخذ سارقاً فعفا عنه فذلك له، فإذا رفع إلى الإمام قطعه، فإن قال الذى سرق له: أنا أهبه له لم يدعه إلى الإمام حتّى يقطعه إذا رفعه إليه، و إنّما الهبة قبل أن يرفع إلى الإمام، و ذلك قول اللّه عزّ و جلّ وَ الْحافِظُونَ لِحُدُودِ اللّهِ «٣» فإذا انتهى الحدّ إلى الإمام فليس لأحد أن يتركه «۴» و صحيحة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن الرجل يأخذ اللّص يرفعه أو يتركه؟ فقال إنّ صفوان بن أُميّة كان مضطجعاً فى المسجد الحرام، فوضع رداءه و خرج يهريق الماء، فوجد رداءه قد سرق حين رجع إليه، فقال: من ذهب

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٤٣، أبواب مقدّمات الحدود ب ٣٢ ح ١.

(٢) جواهر الكلام: ۴١/ ۵۵١.

(٣) سورة التوبة ٩: ١١٢.

(۴) وسائل الشيعة: ١٨/ ٣٣٠، أبواب مقدّمات الحدود ب ١٧ ح ٣.

....

بردائى؟ فذهب يطلبه، فأخذ صاحبه، فرفعه إلى النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله)، فقال النبىّ (صلّى اللّه عليه و آله): اقطعوا يده، فقال الرجل: تقطع يده من أجل ردائى يا رسول اللّه؟ قال: نعم، قال: فأنا أهبه له، فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): فهلّا كان هذا قبل أن ترفعه إلىّ؟ قلت: فالإمام بمنزلته إذا رفع إليه؟ قال: نعم. قال: و سألته عن العفو قبل أن ينتهى إلى الإمام؟ فقال: حسن. و رواه الكلينى أيضاً بسند آخر صحيح عن الحسين بن أبى العلاء «۱» و دلالة الرواية على السقوط إذا كانت الهبة أو العفو قبل الرفع إلى الإمام الذى يكون المقصود منه هو الحاكم لا خصوص الإمام المعصوم (عليه السّلام) واضحة، إلّا أنّه ربّما يشكل الاستدلال بها من أجل ظهورها فى تحقّق السرقة و إن لم يكن المال فى حرز، و قد تعرّضنا لهذه الجهة فى شرح المسألة السابعة من مسائل ما يعتبر فى المسروق، فراجع و صحيحة ضريس التى رواها الكلينى بسندين أحدهما صحيح عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: لا يعفى عن الحدود التى للّه دون الإمام، فأمّا ما كان من حقّ الناس فى حدّ فلا بأس بأن يعفى عنه دون الإمام «۲» و قوله (عليه السّلام): «فأمّا ما كان من حقّ الناس ..» إمّا أن يكون فى مقام ثبوت العفو لغير الإمام فى الجملة كما هو الظاهر، فلا ينافى الاختصاص فى المقام بصورة قبل الرفع، و إمّا أن يكون مطلقاً، فاللازم تقييد إطلاقه بسبب مثل الروايات المتقدّمة و الحكم بالاختصاص بهذه الصورة و رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): لا يشفعنّ

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۲۹، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۷ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۰، أبواب مقدّمات الحدود ب ۱۸ ح ۱.

[مسألة ۴: لو أخرج السارق المال من حرزه ثمّ أعاده إليه]

مسألة ۴: لو أخرج السارق المال من حرزه ثمّ أعاده إليه، فإن وقع تحت يد المالك و لو فى جملة أمواله لم يقطع، و لو أرجعه إلى حرزه و لم يقع تحت يده كما لو تلف قبل وقوعه تحت يده، فهل يقطع بذلك؟ الأشبه ذلك و إن لا يخلو من إشكال (۱).

أحد فى حدّ إذا بلغ الإمام، فإنّه لا يملكه، و اشفع فيما لم يبلغ الإمام إذا رأيت الندم، الحديث «۱» و فى رواية الشيخ: إذا رأيت الدم «۲» الثالث: ما لو ملك السارق المال المسروق بشراء و صلح و نحوهما، و قد فصّل فيه فى المتن أيضاً بالتفصيل المتقدّم فى الفرع الثانى، و الظاهر أنّ المستند فيه ما دلّ من النصوص المتقدّمة على التفصيل فى الهبة، و أنّه تسقط القطع إذا كانت قبل الرفع إلى الحاكم، فإنّ المتفاهم منها عند العرف خروج المال من ملك المسروق منه و دخوله فى ملك السارق، و أمّا كون ذلك بنحو الهبة و المجانيّة فلا يكاد يفهم منها الخصوصيّة، و إن شئت قلت: إنّه مع انتقال المال إلى السارق لا يبقى للمسروق منه خصوصيّة بها يستحقّ المراجعة إلى الحاكم و الرفع إليه؛ لعدم الفرق بينه و بين غيره حينئذٍ من جهة الإضافة إلى المال أصلًا، و مجرّد كون وقوع السرقة فى حال كان المالك للمال هو المسروق منه لا يقتضى بقاء الخصوصيّة و لو بعد النقل و الانتقال و بالجملة: فالظاهر أنّه لا فرق بين الهبة و بين غيرها من وجوه التمليك، و لا يستفيد العرف خصوصيّة لها، كما لا يخفى

(۱) لو أخرج السارق المال من حرزه، و تحقّقت السرقة بشرائطها، و لكن بعد

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۳۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۰ ح ۴.

(۲) التهذيب: ۱۰/ ۱۲۴.

....

ذلك بدا له أن يعيده إلى الحرز الذى كان فيه فإعادة إليه، ففيه صورتان:

الأولى: ما إذا وقع المال بعد الإعادة تحت يد المالك، و لم يعرض له التلف قبل الوصول إليه، بل وقع تحت يده و لو فى جملة أمواله، و المحكىّ عن الشيخ (قدّس سرّه) فى المبسوط «۱» و الخلاف «۲» عدم سقوط الحد؛ لحصول السبب التام للقطع و هو إخراج النصاب و لكنّ الظاهر بملاحظة ما عرفت فى المسائل السابقة أنّ السرقة الموجبة للقطع هى السرقة المشروطة بمطالبة المسروق منه؛ لأنّ المستفاد من الحكم بعدم ثبوت الحدّ فيما إذا لم يطالب أصلًا، أو إذا لم يبق له محلّ للمطالبة، كما إذا وهبه له، أو باعه منه، أو نقل إليه بغير الهبة و البيع أنّه ليس مطلق السرقة موجباً لترتّب حدّ القطع، بل السرقة مع المطالبة، و من المعلوم أنّه لا مجال للمطالبة فى هذه الصورة بعد الإعادة و وقوع المال تحت يد المالك و العجب من الشيخ (قدّس سرّه) أنّه مع حكمه بسقوط القطع فى مورد الهبة و البيع و أشباههما «۳» كيف أفتى فى المقام بعدم السقوط؟ و إن حمل عبارته فى محكىّ الكتابين على الصورة الثانية، و هى ما لو تلف المال بعد الردّ إلى الحرز قبل الوصول إلى المالك، و لكنّ الظاهر أنّه لا شاهد على هذا الحمل، و أنّ كلامه مطلق يشمل كلتا الصورتين و لا بأس بنقل عبارة المبسوط، قال: «فإن نقبا معاً فدخل أحدهما، فأخذ نصاباً فأخرجه بيده إلى رفيقه و أخذه رفيقه، و لم يخرج هو من الحرز، كان القطع على الداخل دون الخارج، و هكذا إذا رمى به من داخل فأخذه رفيقه من خارج،

(۱) المبسوط: ۸/ ۲۹.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۲۲ مسألة ۱۱.

(۳) المبسوط: ۸/ ۳۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۲۵

....

و هكذا لو أخرج يده إلى خارج الحرز و السرقة فيها ثمّ ردّه إلى الحرز، فالقطع فى هذه المسائل الثلاث على الداخل دون الخارج، و قال قوم: لا قطع على واحد منهما، و الأوّل أصح و كيف كان، فلا ينبغى الإشكال فى عدم ثبوت القطع فى هذه الصورة، الصورة الثانية: ما إذا أعاده السارق إلى الحرز، و لكن لم يقع تحت يد المالك، بل تلف فى الحرز قبل الوصول إلى المالك، و قد استشكل فى الحكم بالقطع فيها فى المتن بعد أن جعله الأشبه و لعلّ منشأ الإشكال ما ذكره صاحب الجواهر من أنّه قد يقال بعدم القطع و إن تلف فى الحرز بعد العود، للشكّ فى ثبوت القطع بمثل السرقة المزبورة، و كونه فى ضمانه لا يقتضى القطع، كالذى لم يخرجه من الحرز «۱» أقول: تارةً يقال: بأنّ السرقة بمجرّدها يترتّب عليها القطع، و يكون الردّ إلى الحرز و الوقوع تحت يد المالك مسقطاً للقطع الثابت بنفس السرقة، و فى هذه الصورة حيث لم يقع المال تحت يد المالك، بل غاية الأمر وقوعه فى الحرز ثانياً نشكّ فى سقوط القطع و عدمه، و أُخرى يقال: بأنّ السرقة الموجبة للقطع هى ما كانت متعقّبة بمطالبة المسروق منه المال و الرجوع إلى الحاكم لأجله، و بعد المطالبة يترتّب على السرقة القطع ففى الفرض الأوّل يكون مقتضى استصحاب بقاء حكم السرقة ثبوت القطع مع الشكّ فى السقوط، فلا مجال للحكم بالعدم استناداً إلى الشكّ. و فى الفرض الثانى يكون مقتضى بقاء محلّ المطالبة للمسروق منه ثبوت القطع أيضاً، و الوجه فى بقاء

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۵۵.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۲۶

[مسألة ۵: لو هتک الحرز جماعة فأخرج المال منه أحدهم فالقطع عليه خاصّة]

مسألة ۵: لو هتك الحرز جماعة فأخرج المال منه أحدهم فالقطع عليه خاصّة، و لو قرّبه أحدهم من الباب و أخرجه الآخر من الحرز فالقطع على المخرج له، و لو وضعه الداخل في وسط النقب و أخرجه الآخر الخارج فالظاهر أنّ القطع على الداخل، و لكن لو وضعه بين الباب الذى هو حرز للبيت بحيث لم يكن الموضوع داخلًا و لا خارجاً عرفا فالظاهر عدم القطع على واحد منهما. نعم، لو وضعه بنحو كان نصفه في الخارج و نصفه في الداخل فإن بلغ كلّ من النصفين النصاب يقطع كلّ منهما، و إن بلغ الخارج النصاب يقطع الداخل، و إن بلغ

محلّ المطالبة عدم وصول المال إلى المالك و عدم وقوعه تحت يده، و مجرّد وقوعه في الحرز ثانياً لا يكفي في رفع الضمان الثابت بمثل قوله (صلّى اللّه عليه و آله): على اليد ما أخذت حتّى تؤدّى «۱» و ما أفاده صاحب الجواهر (قدّس سرّه) من أنّ «كونه في ضمانه لا يقتضي القطع» ممّا لا يتمّ، لأنّ كونه في ضمانه لا يقتضي بمجرّده القطع، بل يوجب تحقّق محلّ المطالبة التي يكون تعقّب السرقة بها موجباً للقطع، و بعبارة اخرى كونه في ضمانه يوجب إمكان تحقّق شرط السرقة الموجبة للقطع، و التشبيه بما إذا لم يخرجه السارق من الحرز غير صحيح، بعد كون صورة عدم الإخراج ممّا لا ينطبق عليه عنوان السرقة؛ لاعتبار الإخراج من الحرز فيه و بالجملة: الموجب للقطع هو السرقة مع ثبوت الضمان الموجب لإمكان تحقّق المطالبة و الرجوع إلى الحاكم لأجله، فالظاهر حينئذٍ هو ثبوت القطع في هذه الصورة من دون اشكال.

---

(۱) مستدرك الوسائل: ۱۴/ ۷، كتاب الوديعة ب (۱) ذ ح ۱۲.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۲۷

الداخل ذلك يقطع الخارج (۱).

---

(۱) في هذه المسألة فروع:

الأوّل: ما لو اشترك جماعة في هتك الحرز بحيث كان الهتك مستنداً إلى جميعهم، و لكن كان المخرج للمال من داخل الحرز إلى خارجه واحداً منهم فقط دون البقيّة. و الظاهر كما في المتن و غيره «۱» ثبوت القطع على المخرج خاصّة، و عدم ثبوته على غيره و إن كان شريكاً معه في هتك الحرز؛ لما عرفت من أنّه يعتبر في السرقة الموجبة للقطع تحقّق الهتك و الإخراج معاً، و هذا المعنى موجود في خصوص المخرج في المقام، و دعوى أنّه لم يكن مستقلا في الهتك و منفرداً به، بل كان شريكاً مع غيره من أفراد الجماعة مدفوعة بعدم اعتبار الاستقلال في الهتك، و لذا لو اشترك جماعة في الهتك و الإخراج معاً كان القطع على جميعهم و أمّا عدم ثبوت القطع في المقام على غير المخرج فالوجه فيه واضح؛ لعدم تحقّق الإخراج منه أصلًا، و منه يظهر بطلان ما عن أبي حنيفة من توزيع السرقة عليهم، فإن أصاب كلّ منهم قدر النصاب قطعهم «۲» الثاني: ما لو قرّبه أحدهم من الباب، و أخرجه الآخر من الحرز، و الحكم فيه ثبوت القطع على المخرج دون المقرّب؛ لعدم تحقّق الشرطين إلّا في الأوّل، و التقريب من الباب إنّما هو كالنقل في داخل الحرز من بيت إلى بيت آخر و من محلّ إلى آخر، خلافاً لما حكى عن أبي حنيفة أيضاً من أنّه لا قطع على واحد منهما؛ لعدم صدق الإخراج من الحرز على كلّ منهما «۳»، و هو في غاية الفساد؛ لوضوح صدقه على

---

(۱) كشرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۸، و قواعد الأحكام: ۲/ ۲۶۷، و جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۵۵.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۲۲ مسألة ۹، شرح فتح القدير: ۵/ ۱۴۹.

(۳) المبسوط للسرخسى: ۹/ ۱۴۷، المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۲۹۸، الشرح الكبير: ۱۰/ ۲۵۷، شرح فتح القدير: ۵/ ۱۴۸، الهداية المطبوع مع شرح فتح القدير: ۵/ ۱۴۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۲۸

....

المخرج كما هو المفروض فى الفرع الثالث: ما لو وضعه الداخل فى وسط النقب، و أخرجه الآخر الخارج، و استظهر فى المتن أنّ القطع على الداخل، لكن فى مقابله أقوال ثلاثة، بل يظهر من الحلّى فى السرائر اختصاص الحكم فى هذا الفرع بتلك الأقوال، و أنّ ما فى المتن ممّا لم يقل به أحد، و لا بأس بنقل عبارة السرائر لتظهر تلك الأقوال و وجوهها قال: «قال شيخنا أبو جعفر فى مبسوطه، و قلّده ابن البرّاج فى جواهر فقهه: إذا نقبا معاً و دخل أحدهما، فوضع السرقة فى بعض النقب، فأخذها الخارج، قال قوم: لا قطع على واحد منهما، و قال آخرون: عليهما القطع؛ لأنّهما اشتركا فى النقب و الإخراج معاً، فكانا كالواحد المنفرد بذلك، بدليل أنّهما لو نقبا معاً و دخلا فأخرجا معاً كان عليهما الحدّ كالواحد، و لأنّا لو قلنا: لا قطع كان ذريعة إلى سقوط القطع بالسرقة؛ لأنّه لا يشاء شيئاً إلّا شارك غيره فسرقا هكذا فلا قطع و الأوّل أصح؛ لأنّ كلّ واحد منهما لم يخرجه من كمال الحرز، فهو كما لو وضعه الداخل فى بعض النقب، و اجتاز مجتاز فأخذه من النقب، فإنّه لا قطع على واحد منهما «۱»، هذا آخر كلام شيخنا فى مبسوطه قال محمّد بن إدريس مصنّف هذا الكتاب: الذى يقتضيه أصول مذهبنا أنّ القطع على الآخذ الخارج؛ لأنّه نقب و هتك الحرز و أخرج المال منه، و لقوله تعالى وَ السَّارِقُ وَ السَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمٰا و هذا سارق، فمن أسقط القطع عنه فقد أسقط حدّا من حدود اللّه بغير دليل، بل بالقياس و الاستحسان، و هذا من تخريجات المخالفين و قياساتهم على المجتاز.

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۲۶ ۲۷، جواهر الفقه: ۲۲۷ مسألة ۷۸۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۲۹

....

و أيضاً فلو كنّا عاملين بالقياس ما ألزمنا هذا؛ لأنّ المجتاز ما هتك و لا نقب، فكيف يقاس الناقب عليه؟

و أيضاً فلا يخلو الداخل من أنّه أخرج المال من الحرز أو لم يخرجه، فإن كان أخرجه فيجب عليه القطع، و لا أحد يقول بذلك، فما بقى إلّا أنّه لم يخرجه من الحرز، و أخرجه الخارج من الحرز الهاتك له، فيجب عليه القطع؛ لأنّه نقب و أخرج المال من الحرز، و لا ينبغى أن تعطّل الحدود بحسن العبارات و تزويقاتها و نقلها و توريقاتها، و هو قولهم: ما أخرجه من كمال الحرز، أىّ شىء هذه المغلطة؟ بل الحقّ أن يقال: أخرجه من الحرز أو من غير الحرز، لا عبارة عند التحقيق سوى ذلك، و ما لنا حاجة إلى المغالطات بعبارات كمال الحرز» «۱» و يظهر من المحقّق فى الشرائع الميل إلى ما اختاره فى المبسوط «۲»، كما أنّه يظهر من الجواهر حاكياً عن كشف اللثام «۳» وجود القائل على طبق المتن «۴»، و الظاهر أنّ مستنده كون النقب خارجاً عن الحرز و إن كان فى تحته، فضلًا عمّا لو كان خارجاً عنه، فإذا فرض كون النقب خارجاً، فاللازم الحكم بثبوت القطع على الداخل؛ لصدق عنوان المخرج عليه خاصّة، و أمّا الخارج فقد أخرجه من خارج الحرز، و لا مجال لثبوت القطع عليه، فهو كما لو نقل المال المخرج من الحرز من مكان إلى مكان آخر و ممّا ذكرنا يظهر أنّ الأمر الذى ينبغى أن يقع محلّ النزاع فى هذا الفرع هو كون

(۱) السرائر: ۳/ ۴۹۷ ۴۹۸.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۸.

(۳) كشف اللثام: ۲/ ۴۲۳ ۴۲۴.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۵۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۳۰

....

النقب داخلًا فى الحرز، أو خارجاً عنه، أو يشكّ فى خروجه و دخوله، فعلى الأوّل يكون القطع على الخارج دون الداخل. و على الثانى يكون بالعكس. و على الثالث لا قطع على واحد منهما، للشكّ فى تحقّق الشرط بالنسبة إلى كليهما، و لا يبعد دعوى خروجه عن الحرز غالباً، و إن كان يمكن دخوله فيه أحياناً، و عليه فلا يبقى مجال للحكم بالنحو الكلّى، بل لا بدّ من الفرق بين الموارد و أمّا ما يوجد فى كلمات بعض الأعلام من الفقهاء العظام من ابتناء المسألة على امتناع وقوع المقدور الواحد من القادرين و جوازه «۱»، أو ما ربّما يقال فى مقام الجواب عن ذلك: بأنّ الخروج من الحرز آنىّ و هو نهاية الحركة، فلا فرق بين صورتى الامتناع و الإمكان «۲»، فالظاهر أنّ مثلهما ممّا لا يرتبط بمثل هذا البحث المبتنى على تحقّق عنوان الحرز عرفاً و عدمه، كما لا يخفى الرابع: ما لو وضعه الداخل بين الباب الذى هو حرز للبيت، بأن اشتركا فى هتك الحرز و فتح الباب، و لكن دخل أحدهما و وضعه فى المكان المزبور، و فيه صورتان:

الاولى: ما لو لم يكن الموضوع بين الباب خارجاً عن الحرز بحسب نظر العرف و لا داخلًا فيه كذلك، و الحكم فيه أنّه لا قطع على واحدٍ منهما؛ لعدم إحراز صدق الإخراج من الحرز على عمل واحد منهما، كما هو المفروض، و دعوى أنّ الحكم بعدم القطع فى مثله طريق إلى انفتاح باب السرقة، كما عرفت فى بعض الكلمات، مدفوعة بعدم انحصار حكم السرقة بالقطع، بل هى موضوعة للحكم التكليفى و الحكم الوضعى، و ليس شىء منهما مشروطاً بشرائط السرقة المعتبرة فى القطع،

(۱) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۳۲ مسألة ۸۶.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۲۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۳۱

[مسألة ۶: لو أخرج النصاب دفعات متعدّدة]

مسألة ۶: لو أخرج النصاب دفعات متعدّدة فإن عدّت سرقة واحدة، كما لو كان شيئاً ثقيلًا ذا أجزاء، فأخرجه جزءً فجزءً بلا فصل طويل يخرجه عن اسم الدفعة عرفاً يقطع، و أمّا لو سرق جزءاً منه فى ليلة و جزءاً منه فى ليلة أخرى فصار المجموع نصاباً فلا يقطع، و لو سرق نصف النصاب من حرز و نصفه من حرز آخر فالأحوط لو لم يكن الأقوى عدم القطع (۱).

مضافاً إلى ثبوت التعزير مع انتفاء القطع الثانية: ما كان الموضوع بين الباب مختلفاً بحسب نظر العرف؛ بمعنى أنّه يرى العرف بعضه داخلًا فى الحرز و بعضه خارجاً عنه، و الحكم فيه أنّه إن كان كلّ من البعضين بمقدار النصاب فالقطع عليهما معاً، غاية الأمر أنّ الداخل يقطع لإخراج البعض الخارج عن الحرز، و الخارج يقطع لإخراج البعض الداخل فى الحرز، و إن كان البعض الخارج بمقدار

النصاب فالقطع على الداخل؛ لأنّه أخرجه من الحرز، و إن كان البعض الداخل بمقدار النصاب فالقطع على الخارج لانحصار إخراج هذا البعض به، كما أنّه لو لم يكن شىء من البعضين كذلك لا قطع على واحد منهما أصلًا و إن بلغ المجموع النصاب

(١) لا إشكال و لا خلاف فى ثبوت القطع فيما لو أخرج النصاب دفعةً واحدةً كما مرّ «١»، و لا ينبغى الإشكال فى أنّه لو أخرج النصاب دفعات متعدّدة، و لكن عدّ المجموع سرقة واحدة، كما فى المثال المذكور فى المتن، يجب أن يقطع، و لا يلزم بلوغ كلّ واحدة من الدفعات حدّ النصاب، و إن حكى احتماله عن بعض «٢».

---

(١) فى ص ٥١٧ ٥١٨.

(٢) السرائر: ٣/ ٤٩٥.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٦٣٢

....

إنّما الإشكال و الخلاف فيما لو لم يعدّ المجموع سرقةً واحدةً، بل كان كلّ دفعة سرقةً مستقلّةً فى أنّه هل يعتبر فى الحكم بالقطع بلوغ كلّ دفعة نصاباً، أو أنّه إذا بلغ المجموع النصاب يقطع و إن لم يبلغ النصاب شىء من الدفعات مستقلّة؟ فيه وجهان بل قولان، و جعل المحقّق فى الشرائع الثانى أصحّ «١»، وفاقاً للمحكىّ عن المبسوط «٢» و السرائر «٣» و جواهر ابن البرّاج «۴»، و استدلّ عليه المحقّق بقوله: لأنّه أخرج نصاباً، و اشتراط المرّة فى الإخراج غير معلوم و مرجع استدلاله إلى أنّه لم يقم فى مقابل إطلاق آية السرقة إلّا دليل اعتبار النصاب الحاكم بأنّه إذا لم تبلغ السرقة ذلك المقدار لا يكون فى مورده قطع، و أمّا كون النصاب معتبراً فى كلّ مرّة خصوصاً مع قصر الزمان و عدم طوله فلم يقم عليه دليل، و اللازم حينئذٍ الأخذ بإطلاق مثل الآية و الحكم بثبوت القطع و الجواب عنه: أنّ دليل اعتبار النصاب إنّما يدلّ على اعتباره فى ماهية السرقة الموجبة للقطع، و مقتضاه أنّ كلّ واحدٍ من أفراد السرقة و مصاديقها إذا بلغ ذلك المقدار يترتّب عليه حكم القطع، و من المعلوم أنّ كلّ واحد من السرقتين فى مفروض المقام لا يبلغ ذلك المقدار، و مجموع السرقتين ليس من مصاديق السرقة بحيث كان فى البين ثلاث سرقات، فما هو فرد من تلك الماهية لا يكون واجداً للأمر المعتبر فيها بما أنّه موجبة للقطع، و ما يكون واجداً له و هو المجموع لا يكون من أفراد السرقة، و عليه فلا مجال للأخذ بإطلاق مثل الآية، للشكّ فى التقييد

---

(١) شرائع الإسلام: ۴/ ٩٥٨.

(٢) المبسوط: ٨/ ٢٩.

(٣) السرائر: ٣/ ۴٩٨.

(۴) جواهر الفقه: ٢٢٨ مسألة ٧٩٠.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ٦٣٣

[مسألة ٧: لو دخل الحرز فأخذ النصاب و قبل الإخراج منه أُخذ لم يقطع]

مسألة ٧: لو دخل الحرز فأخذ النصاب و قبل الإخراج منه أُخذ لم يقطع، و لو أحدث فى الشىء الذى قدر النصاب داخل الحرز ما أخرجه عن النصاب ثمّ أخرجه لم يقطع، كما لو ذبح الشاة أو خرق الثوب داخل الحرز (١).

بالمرّة و الدفعة، كما لا يخفى و يدلّ على ما ذكرنا وضوح أنّه مع تعدّد السارق و عدم بلوغ سرقة كلّ منهما حدّ النصاب، و بلوغ المجموع ذلك الحدّ، لا يكون هناك قطع، فمع تعدّد السرقة من سارق واحد أيضاً كذلك؛ لعدم الفرق، غاية الأمر أنّ الملاك فى التعدّد هناك تعدّد السارق، و هنا تعدّد السرقة، و هذا لا يوجب الفرق ثمّ إنّه ممّا ذكرنا يظهر حكم الفرع الأخير المذكور فى المتن، فإنّه مع التعدّد الناشئ من تعدّد الحرز لا وجه للقطع. نعم، لو كانا فى حكم الواحد، كما إذا شملهما ثالث كما إذا سرق من بيتين فى دار، أو سرق الدرهم من الصندوق و فرشاً من البيت مثلًا، فالظاهر أنّه سرقة واحدة بنظر العرف، بخلاف ما إذا لم يشملهما ثالث كما لا يخفى

(١) أمّا عدم القطع فى الفرض الأوّل؛ فلأنّ المعتبر فى السرقة الموجبة للقطع مضافاً إلى هتك الحرز إخراج المال من الحرز، و نقله إلى خارجه بأىّ طريق و لو كان بنحو الرمى، لا مجرّد أخذ مقدار النصاب فى الحرز و إن لم يتحقّق الإخراج، فعدم القطع إنّما هو مقتضى القاعدة من غير حاجة فى الحكم به إلى دليل آخر، و يؤيّده روايتان:

إحداهما: رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام) فى السارق إذا أُخذ و قد أخذ المتاع و هو فى البيت لم يخرج بعد، قال: ليس عليه القطع

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۳۴

[مسألة ٨: لو ابتلع النصاب داخل الحرز]

مسألة ٨: لو ابتلع النصاب داخل الحرز فإن استهلك فى الجوف كالطعام لم يقطع، و إن لم يستهلك لكن تعذّر إخراجه فلا قطع و لا سرقة، و لو لم يتعذّر إخراجه من الجوف و لو بالنظر إلى عادته فخرج و هو فى جوفه ففى القطع و عدمه وجهان: أشبههما القطع إذا كان البلع للسرقة بهذا النحو، و إلّا فلا قطع (١).

حتّى يخرج به من الدار «١» ثانيتهما: رواية إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السّلام)، أنّ عليّاً (عليه السّلام) كان يقول: لا قطع على السارق حتّى يخرج بالسرقة من البيت، و يكون فيها ما يجب فيه القطع «٢» و أمّا عدم القطع فى الفرض الثانى؛ فلأنّه لم يخرج مقدار النصاب من داخل الحرز، و ثبوت الضمان له من جهة الخرق و الذبح الموجبة لنقصان القيمة كما هو المفروض أمر لا يرتبط بعنوان السرقة الذى يعتبر فيه إخراج مقدار النصاب، لا كون المال بهذا المقدار حين الأخذ و إن نقص عنه حين الإخراج نعم، لو كان نقصان القيمة بعد الإخراج، سواء كان قبل المرافعة أو بعدها فلا ينبغى الإشكال فى ثبوت القطع؛ لتحقّق الشرط، خلافاً لبعض أهل الخلاف فى بعض الصور «٣»

(١) لو دخل الحرز و ابتلع فيه ما قدره نصاب ففيه صور:

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ۴٩٨، أبواب حدّ السرقة ب ٨ ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ۴٩٨، أبواب حدّ السرقة ب ٨ ح ٣.

(٣) هو أبو حنيفة، حيث قال بعدم القطع إذا سرق ما قيمته نصابٌ فنقصت قيمته من النصاب قبل القطع للسوق، راجع الخلاف: ۵/ ۴٢۵ ۴٢۶ مسألة ١۶، شرح فتح القدير: ۵/ ١٢۵، المغنى لابن قدامة: ١٠/ ٢٧٨.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۳۵

....

الاولی: ما إذا استهلک ما ابتلعه فی الجوف، و لم یکن عند العرف باقیاً بوجه، کالطعام الذی أکله داخل الحرز، و الحکم فیه أنّه لا یقطع؛ لعدم إخراج مقدار النصاب من الحرز بعد فرض الاستهلاک، بل عدم إخراج مال أصلًا علی هذا الفرض، فلا وجه للحکم بالقطع الثانیة: ما إذا لم یستهلک، کما إذا ابتلع لؤلؤةً أو دیناراً أو شبههما، و لکن تعذّر إخراجه عادةً و بالنظر إلی عادة هذا الشخص، فالحکم فیه أیضاً عدم القطع؛ لأنّ تعذّر الإخراج یصیّره بمنزلة التالف، فلم یتحقّق إخراج المال من الحرز الثالثة: الصورة الثانیة، و لکن لم یتعذّر إخراجه و لو بالنظر إلی عادته، کما إذا کانت عادته فی مثل هذه الموارد الإخراج بسبب الاستفراغ، أو الخروج من محلّ الغائط، أو أشباههما من طرق الإخراج، و قد حکم فیها فی المتن بأنّه إذا کان الغرض من البلع و غایته تحقّق السرقة بهذا النحو یکون الأشبه فیه القطع، و وجهه تحقّق شرائط السرقة، و صدق الإخراج من الحرز مع عدم تعذّر الإخراج من الجوف و لو بالنسبة إلی هذا الشخص، و إذا لم یکن الغرض ذلک فلا قطع، و الظاهر أنّه لا مجال للحکم بعدم القطع فی هذا الفرض بنحو الإطلاق؛ لأنّه تارةً یکون غرضه السرقة بنحو آخر، و أُخری لا- یکون غرضه السرقة أصلًا، ففی الأوّل الحکم هو القطع؛ لأنّ غرضه قد تعلّق بسرقة اللؤلؤة، و الکیفیّات لا دخل لها فی رفع حکم السرقة، و فی الثانی یکون الحکم هو عدم القطع؛ لأنّ الإخراج من الحرز فی هذا الفرض لا یکون اختیاریّا بوجه، فتدبّر.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۳۷

[الفصل السادس: فی حدّ المحارب]

اشارة

الفصل السادس:

فی حدّ المحارب

[مسألة (۱): المحارب هو کلّ من جرّد سلاحه أو جهّزه لإخافة الناس و إرادة الإفساد فی الأرض]

مسألة (۱): المحارب هو کلّ من جرّد سلاحه أو جهّزه لإخافة الناس و إرادة الإفساد فی الأرض فی برٍّ کان أو فی بحر، فی مصر أو غیره، لیلًا أو نهاراً، و لا یشترط کونه من أهل الریبة مع تحقّق ما ذکر، و یستوی فیه الذکر و الأنثی، و فی ثبوته للمجرّد سلاحه بالقصد المزبور مع کونه ضعیفاً لا- یتحقّق من إخافته خوف لأحد إشکال، بل منع. نعم، لو کان ضعیفاً لکن لا بحدّ لا یتحقّق الخوف من إخافته، بل یتحقّق فی بعض الأحیان و الأشخاص، فالظاهر کونه داخلًا فیه (۱).

---

(۱) الظاهر أنّ عنوان المحارب فی کلمات الفقهاء رضوان اللّه تعالی علیهم اقتباس من قول اللّه تبارک و تعالی:

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۳۸

....

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِینَ یُحَارِبُونَ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ وَ یَسْعَوْنَ فِی الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ یُقَتَّلُوا أَوْ یُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَیْدِیهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ یُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذٰلِکَ لَهُمْ خِزْیٌ فِی الدُّنْیَا وَ لَهُمْ فِی الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِیمٌ. إِلَّا الَّذِینَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَیْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِیمٌ «۱» و الظاهر أنّ الأحکام الأربعة المذکورة فی الآیة الشریفة إنّما تترتّب علی المحارب؛ لأجل کونه یسعی فی الأرض فساداً، بمعنی: أنّ المحارب بما أنّه من مصادیق المفسد فی الأرض و من أفراده یترتّب علیه هذه الأحکام، و علیه فیستفاد من الآیة حکم

المفسد فی الأرض بما أنّه مفسد و دعوی أنّ ظاهر الآیة ترتّب الأحکام المذکورة فیها علی العنوانین و هما: عنوان المحارب و عنوان الساعی فی الأرض فساداً، مدفوعة بأنّه علی هذا التقدیر کان اللازم تکرار کلمة «الذین»، لتدلّ علی ثبوت فرقتین و وجود عنوانین، کما أنّ دعوی أنّ ظاهر الآیة ترتّب الأحکام علی المحارب إذا کان متّصفاً بالإفساد، بحیث کان المحارب علی قسمین: قسم متّصف بعنوان الإفساد، و قسم غیر متّصف، فلا تدلّ الآیة علی ترتّب الأحکام علی نفس عنوان المحارب مطلقاً. مدفوعة بأنّ قوله تعالی وَ یَسْعَوْنَ فِی الْأَرْضِ فَسٰاداً بیان لنکتة تلک الأحکام و وجه لثبوتها، و مرجعه إلی أنّ المحارب لأجل کونه یسعی فی الأرض فساداً یکون موضوعاً لها، و الشاهد لما ذکرنا أمران:

أحدهما: تقیید الإخافة الواقعة فی تعریف المحاربة بما إذا کان علی وجه یتحقّق به صدق إرادة الفساد فی الأرض، کما فی المتن و فی الجواهر «۲» فیظهر من ذلک أنّه لا یمکن التفکیک بین المحاربة و بین الإفساد من ناحیة المحاربة دون الإفساد.

---

(۱) سورة المائدة ۵: ۳۳ و ۳۴.

(۲) جواهر الکلام: ۴۱/ ۵۶۴.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۳۹

....

ثانیهما: قوله تعالی قبل هذه الآیة مِنْ أَجْلِ ذٰلِکَ کَتَبْنٰا عَلیٰ بَنِی إِسْرٰائِیلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْساً بِغَیْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسٰادٍ فِی الْأَرْضِ فَکَأَنَّمٰا قَتَلَ النّٰاسَ جَمِیعاً وَ مَنْ أَحْیٰاهٰا فَکَأَنَّمٰا أَحْیَا النّٰاسَ جَمِیعاً «۱» إلی آخر الآیة. لدلالته علی أنّ القتل المشروع إنّما هو فی مورد القصاص، و فی مورد الفساد فی الأرض، فیدلّ علی عدم کون المحارب منفکّاً عن إرادة الفساد فیها، کما أنّه یستفاد منه أنّ العناوین الموجبة للقتل کالزنا المقرون بالإحصان و الزنا بالمحارم، و اللواط مع الإیقاب، بل العناوین التی یکون القتل فیها فی المرتبة الثالثة أو الرابعة کلّها من مصادیق الفساد فی الأرض؛ لحکمه بانحصار القتل المشروع فی غیر القصاص بما إذا کان منطبقاً علیه عنوان الفساد فی الأرض، و الوجه فیه واضح، فإنّه إذا کان مجرّد تجرید السلاح لإخافة الناس إفساداً، فلم لا یکون الزنا المذکور و اللواط و أمثالهما کذلک و ممّا ذکرنا یظهر أمران:

أحدهما: أنّ تعیّن القتل فی الموارد المذکورة، و عدم تعیّنه فی مورد الإفساد بناءً علی دلالة الآیة علی کون تلک الأحکام الأربعة بنحو التخییر دون الترتیب کما سیأتی البحث عنه إن شاء اللّه تعالی إنّما هو لأجل کون تلک الموارد من المراتب الکاملة لعنوان الإفساد، و لا مانع من کون الحکم فی المرتبة الکاملة خصوص واحد من تلک الأحکام، و هی المرتبة الشدیدة منها کما لا یخفی

ثانیهما: أنّ عدم تعرّض الفقهاء رضوان اللّه علیهم لعنوان الإفساد فی الأرض فی ردیف العناوین الموجبة للحدّ الذی هو القتل إنّما هو لأجل کون تلک العناوین من مصادیق الإفساد، و لا وجه حینئذٍ لذکره بعنوان مستقلّ. هذا،

---

(۱) سورة المائدة ۵: ۳۲.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۴۰

....

مضافاً إلی أنّ البحث فی عنوان المحارب إنّما هو فی الحقیقة بحث عن عنوان الإفساد؛ لما عرفت من کون إرادة الإفساد مأخوذاً فی معنی المحارب، و فی الحقیقة یکون البحث فی أحکام المحارب بحثاً عن أحکام المفسد، فتدبّر إذا عرفت ما ذکرنا فلنتکلّم فی معنی

المحارب، فنقول:

إنّ السلاح المأخوذ فى التعريف هل هو مختصّ بالحديد كالسيف و نحوه من الآلات الحديديّة المعدّة للقتل المتنوّعة فى زماننا هذا؟ بل الظاهر على هذا التقدير الشمول لمثل الرمح و السكّين كما فى بعض الروايات «۱» أو أنّ المراد به كلّ ما يقاتل به و إن لم يكن من حديد كالعصا و الحجر و غيرهما؟ بل فى محكيّ الروضة الاكتفاء فى المحاربة بالأخذ بالقوّة و إن لم يكن عصاً أو حجراً «۲»، حكى فى كشف اللثام عن الأكثر الوجه الثانى، و عن أبى حنيفة اشتراط شهر السلاح من الحديد «۳»، و قال يظهر احتماله من التحرير «۴»، «۵».

و يدلّ على العموم رواية السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ (عليهم السّلام) فى رجل أقبل بنار، فأشعلها فى دار قوم فاحترقت و احترق متاعهم، أنّه يغرم قيمة الدار و ما فيها ثمّ يقتل «۶» بناءً على كون القتل إنّما هو لأجل كونه محارباً لا لعنوان آخر نعم، فى رواية جابر، عن أبى جعفر (عليه السّلام) ما يمكن استفادة الخلاف منه، حيث قال (عليه السّلام): من أشار بحديدة فى مصر قطعت يده، و من ضرب بها قتل «۷» و لكن لا يستفاد

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۴، أبواب حدّ المحارب ب ۲ ح ۴.

(۲) الروضة البهيّة: ۹/ ۲۹۲.

(۳) المغنى لابن قدامة: ۱۰/ ۳۰۴.

(۴) تحرير الأحكام: ۲/ ۲۳۴، كشف اللثام: ۲/ ۴۳۱.

(۵) تحرير الأحكام: ۲/ ۲۳۴، كشف اللثام: ۲/ ۴۳۱.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۸، أبواب حدّ المحارب ب ۳ ح ۱ و ۳.

(۷) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۸، أبواب حدّ المحارب ب ۳ ح ۱ و ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۴۱

....

منها الانحصار، و الظاهر هو الوجه الثانى و إن كان التعميم للأخذ بالقوّة محلّ إشكال.

ثمّ إنّ المراد من الناس الذى أضيفت إليه الإخافة [فى المتن] هل هو جماعة منهم، أو يشمل الواحد أيضاً، فلو جرّد سلاحه و أخاف واحداً بقصد الإفساد فى الأرض يكون محارباً؟ فيه وجهان، و الظاهر هو الوجه الثانى تبعاً لصاحب الجواهر (قدّس سرّه) «۱»؛ لعدم الفرق بينه و بين الجماعة كما أنّ المراد من الناس، هل هو خصوص المسلمين كما فى محكيّ كشف اللثام «۲»، أو كلّ من تحرم إخافته فى الشريعة و لو كان من أهل الذمّة؟ الظاهر هو الوجه الثانى أيضاً؛ لعدم الدليل على الاختصاص بالمسلمين، خصوصاً بعد عدم التعرّض له فى كلام غيره و أمّا الإخافة، فيعتبر فيها أمران:

أحدهما: كون الإخافة بمنظور الإفساد فى الأرض، و إلّا فلو كانت الإخافة بسبب تجريد السلاح و تجهيزه لا لإرادة الإفساد فى الأرض، بل لعداوة أو لغرض من الأغراض، كما إذا كانت بمنظور دفعهم عن الإيذاء و الإهانة، أو بمنظور آخر و لو لم يكن شرعيّاً، فالظاهر عدم تحقّق عنوان المحارب، و إن قال فى الجواهر: لم أجد تنقيحاً لذلك فى كلام الأصحاب «۳» ثانيهما: تحقّق الخوف عقيب الإخافة، فهى إذا كانت مجرّدة عن الخوف و إن جرّد سلاحه بالقصد المزبور لا يتحقّق معه عنوان المحارب. نعم، لو كانت إخافته بحدٍّ يوجب فى بعض الأحيان و الأشخاص، فالظاهر كونه داخلًا فيه كما فى المتن،

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۶۴.

(۲) كشف اللثام: ۲/ ۴۳۰.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۶۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۴۲

....

و أمّا ما فى الجواهر من تحقّق عنوان المحارب و إن لم يحصل معه خوف أو أخذ مال «۱» فالظاهر عدم تماميّته؛ لأنّ الإخافة غير المؤثّرة و لو بنحو الموجبة الجزئيّة لا تكون محرّمة ظاهراً؛ لأنّ حرمة الإخافة إنّما هى لأجل الخوف الحاصل عقيبها لا لنفسها، و إن لم يترتّب عليها أثر خارجاً أصلًا و أمّا التعميم للمصر، فيدلّ عليه مضافاً إلى عموم الآية المتقدّمة، و كون شأن نزولها قطّاع الطريق كما عليه أكثر المفسّرين «۲» لا يوجب اختصاص الحكم المذكور فى الآية به كما هو ظاهر روايات متعدّدة:

منها: صحيحة محمّد بن مسلم المفصّلة، التى يأتى البحث فيها من جهة أُخرى فى المسائل الآتية، حيث إنّها تشتمل على قوله (عليه السّلام): و من شهر السلاح فى مصر من الأمصار، و ضرب و عقر و أخذ المال و لم يقتل فهو محارب، فجزاؤه جزاء المحارب «۳».

و منها: رواية سورة بن كليب، قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): رجل يخرج من منزله يريد المسجد أو يريد الحاجة، فيلقاه رجل و يستعقبه فيضربه و يأخذ ثوبه؟ قال: أى شىء يقول فيه من قِبَلكم؟ قلت: يقولون: هذه دغارة معلنة، و إنّما المحارب فى قرى مشركة، فقال: أيّهما أعظم حرمةً؟ دار الإسلام، أو دار الشرك؟ قال: فقلت: دار الإسلام، فقال: هؤلاء من أهل هذه الآية إِنَّما جَزاءُ الَّذِينَ يُحارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ «۴» إلى آخر الآية «۵» و لكن ليس فى مورد الرواية تجريد

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۶۷.

(۲) تفسير القمّى: ۱/ ۱۶۷، مجمع البيان: ۳/ ۳۱۲، الكشّاف: ۱/ ۶۲۸، المنتخب من تفسير القرآن: ۱/ ۲۲۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۲، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۱.

(۴) سورة المائدة ۵: ۳۳.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۷، أبواب حدّ المحارب ب ۲ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۴۳

....

السلاح و لا وجود وسيلة اخرى و منها: غير ذلك من الروايات الظاهرة فى التعميم و أمّا عدم اشتراط كونه من أهل الريبة ففيه خلاف، و الأكثر على عدم الاشتراط كما فى المتن، و المحكىّ عن ظاهر النهاية «۱» و القاضى «۲» و الراوندى «۳» بل عن صريح الدروس «۴» هو الاشتراط، و مقتضى عموم الكتاب و جملة من الروايات العدم، و لكن صحيحة ضريس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: من حمل السلاح بالليل فهو محارب، إلّا أن يكون رجلًا ليس من أهل الريبة «۵» ربّما يستظهر منها الاشتراط و الظاهر أنّ الصحيحة إنّما هى فى مقام الإثبات، و معناها أنّ مجرّد حمل السلاح إذا كان فى الليل يوجب الحكم عليه بأنّه محارب، إلّا إذا لم يكن الرجل من أهل الريبة، و البحث إنّما هو فى مقام الثبوت، و أنّه يعتبر فيه أن يكون من أهل الريبة واقعاً أم لا، فلا ترتبط الرواية بالمقام و هل يستوى فيه الذكر و الأنثى كما عند الأكثر «۶» بل المشهور، بل فى بعض الكتب الإشعار بالإجماع عليه «۷» أم لا؟ كما هو المحكىّ عن الإسكافى، حيث اعتبر

(۱) النهاية: ۷۲۰.

(۲) المهذّب: ۲/ ۵۵۳.

(۳) فقه القرآن: ۲/ ۳۸۷.

(۴) الدروس الشرعيّة: ۲/ ۵۹.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۷، أبواب حدّ المحارب ب ۲ ح ۱.

(۶) المبسوط: ۸/ ۵۶، الخلاف: ۵/ ۴۷۰ مسألة ۱۵، شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۹، الجامع للشرائع: ۲۴۱، قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۱، رياض المسائل: ۱۰/ ۲۰۵.

(۷) كنز العرفان: ۲/ ۳۵۱، مختلف الشيعة: ۹/ ۲۶۰ مسألة ۱۱۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۴۴

....

الذكورة «۱» و قد استدلّ له فى محكىّ السرائر جواباً عن الشيخ (قدّس سرّه) بأنّ الذى يقتضيه أُصول المذهب أن لا يقتلنّ إلّا بدليل قاطع، و التمسّك بالآية ضعيف؛ لأنّها خطاب للذكور دون الإناث، قال: و من قال تدخل النساء فى خطاب الرجال على طريق التبع فذلك مجاز، و الكلام فى الحقائق و المواضع التى دخلن فى خطاب الرجال فبالإجماع دون غيره «۲» و لكنّ الظاهر كما فى المتن هو التعميم؛ لأنّه [يدلّ عليه] مضافاً إلى أنّ العرف لا يفهم من تعبير الآية الاختصاص بوجه؛ لعدم الفرق بينها و بين سائر الآيات الواقع فيها عنوان «الذين» و كان الحكم فيها عامّياً قطعاً، خصوصاً مع ملاحظة كون الملاك هى إرادة الإفساد فى الأرض، التى لا فرق فيها بين الرجل و المرأة أصلًا عموم التعبير الواقع فى كثير من الروايات، مثل صحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة، التى وقع التعبير فيها ب «من» العامّ للرجل و المرأة، و الآية على تقدير عدم الشمول للمرأة لا دلالة فيها على الاختصاص بوجه، كما لا يخفى و العجب أنّ ابن إدريس ذكر بعد ما يزيد على صفحة يسيراً: على ما حكاه صاحب الجواهر عن نسخة السرائر الحاضرة عنده: قد قلنا: إنّ أحكام المحاربين تتعلّق بالرجال و النساء سواء على ما تقدّم من العقوبات، لقوله تعالى إِنَّما جَزاءُ الَّذِينَ «۳» الآية، و لم يفرّق بين الرجال و النساء، فوجب حملها على العموم «۴».

(۱) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۵۹ مسألة ۱۱۱.

(۲) السرائر: ۳/ ۵۰۸.

(۳) سورة المائدة ۵: ۳۳.

(۴) السرائر: ۳/ ۵۱۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۴۵

[مسألة ۲: لا يثبت الحكم للطليع]

مسألة ۲: لا يثبت الحكم للطليع: و هو المراقب للقوافل و نحوها؛ ليخبر رفقاءه من قطّاع الطريق، و لا للردء و هو المعيّن لضبط الأموال، و لا لمن شهر سيفه أو جهّز سلاحه لإخافة المحارب و لدفع فساده أو لدفع من يقصده بسوء و نحو ذلك ممّا هو قطع الفساد لا الإفساد، و لا للصغير و المجنون، و لا للملاعب (۱).

(۱) بعد ما عرفت من تعريف المحارب فى المسألة الأُولى، و الخصوصيّات المأخوذة فى حقيقته، يظهر أنّ الطليع الذى هو المراقب للمارّة مثلًا ليخبر من يقطع الطريق عليهم لا يكون من مصاديق المحارب؛ لعدم كون قصده الإخافة، و عدم كونه مجرِّداً للسلاح أو مجهّزاً له؛ لعدم افتقار شغله إلى ذلك؛ لأنّ وظيفته المجعولة له مجرّد الإخبار و الإطّلاع بعد المراقبة و النظارة، و التعبير بقوله: «لا يثبت الحكم للطليع»، و إن كان ربّما يوهم خروجه عن حكم المحارب دون موضوعه، إلّا أنّ المراد هو الخروج عن الموضوع، و يمكن أن يكون المراد بالحكم هو الحكم بكونه محارباً لا الحكم المترتّب على المحارب، و يؤيّده عدم التعرّض لحكم المحارب بعد، و قد وقع نظير هذا التعبير فى الشرائع «۱» و كيف كان، فالظاهر عدم كونه محارباً بوجه، و إن كان عمله محرّماً و من مصاديق الإفساد فى الأرض و هكذا الردء بالكسر الذى يكون فى اللغة بمعنى العون و الناصر، و هنا بمعنى المعين لضبط الأموال، فإنّ مجرّد الإعانة لمثل ذلك لا يوجب انطباق عنوان المحارب، المتقوّم بتجريد السلاح أو تجهيزه بقصد الإخافة و الإفساد، فإنّ المعين لا يفتقر إلى السلاح و تجريده، و لا يكون بصدد الإخافة، بل مصداقه هو قاطع

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۴۶

[مسألة ۳: لو حمل على غيره من غير سلاح ليأخذ ماله أو يقتله جاز]

مسألة ۳: لو حمل على غيره من غير سلاح ليأخذ ماله أو يقتله جاز، بل وجب الدفاع فى الثانى و لو انجرّ إلى قتله، لكن لا يثبت له حكم المحارب. و لو أخاف الناس بالسوط و العصا و الحجر ففى ثبوت الحكم إشكال، بل عدمه

الطريق الذى هو شأن نزول الآية، كما عليه أكثر المفسّرين و هكذا عنوان المدافع، الذى شهر سيفه أو جهّز سلاحه، فإنّه و إن كان من قصده إخافة الناس، إلّا أنّه حيث يكون الناس الذى قصد إخافته هو المحارب أو من يقصده بسوء، و كان غرضه قطع الفساد، لا ينطبق عليه عنوان المحارب، كالمحافظين و المراقبين للشخصيّات التى يكون حياتهم فى معرض الخطر من ناحية المخالفين للحكومة الإسلامية فى زماننا هذا، فإنّ قصدهم قطع الفساد و الدفاع لا إيجاد الفساد كما هو ظاهر و أمّا اعتبار البلوغ و العقل، فإنّه و إن لم يقع التعرّض له فى الكلمات نوعاً، إلّا أنّ الوجه فيه هو الاتّكال على معلوميّة اعتبارهما، فلا ينبغى التمسّك بالإطلاق و أمّا اعتبار عدم كونه ملاعباً، فلأنّ إرادة الفساد فى الأرض لا تتحقّق بدون الجدّ؛ لعدم اجتماع الملاعبة مع إرادة الفساد كما لا يخفى، مضافاً إلى ما رواه علىّ بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليهما السّلام) قال: سألته عن رجل شهر إلى صاحبه بالرمح و السكّين؟ فقال: إن كان يلعب فلا بأس «۱» و التعرّض لصورة اللعب إنّما هو لأجل كون المفروض فى السؤال هو كون الطرف صاحباً له، و الغلبة فى مثله تقتضى اللعب كما هو ظاهر.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۸، أبواب حدّ المحارب ب ۲ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۴۷

أقرب فى الأوّلين (۱).

(۱) الكلام فيما لو حمل على غيره من غير سلاح ليأخذ ماله أو يقتله يقع فى مقامين:

الأوّل: فى جواز دفاع الغير بالمعنى الأعمّ من الوجوب، ظاهر المتن الجواز لا بنحو الوجوب فيما لو أراد المال فقط، و بنحو الوجوب فيما لو أراد القتل، و الوجه فى الثاني واضح بعد لزوم حفظ النفس من الهلاك، و وجوب مراقبة بقائها المتحقّق فى المقام بالدفاع، كما أنّ الوجه فى الأوّل جواز التحفّظ على المال و إبقائها على يده، و أمّا كيفيّة الدفاع، فمقتضى ظاهر العبارة و إن كان هو التفصيل بين المال و القتل، إلّا أنّ مقتضى ما صرّح به فى المسألة الخامسة من مسائل الدفاع المذكورة فى كتاب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر جواز الدفاع فى المال بأىّ وسيلة ممكنة و لو انجرّ إلى قتل المهاجم، حيث قال: «لو هجم على ماله أو مال عياله جاز له دفعه بأىّ وسيلة ممكنة، و لو انجرّ إلى قتل المهاجم» «۱» و يمكن أن يكون هذا هو المراد من العبارة، و لكنّها قاصرة عن الدلالة على ذلك و كيف كان، فالظاهر أنّه لا فرق بين المال أو القتل من هذه الجهة. و تفصيل الكلام فى ذلك موكول إلى كتاب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر الثاني: فى عدم انطباق عنوان المحارب عليه، و الوجه فيه عدم وجود السلاح معه، و قد مرّ أنّ شهر السلاح أو تجهيزه مأخوذ فى معنى المحارب، و ليس مجرّد القوّة المتحقّقة فى الشخص من مصاديق السلاح بعد وضوح كون المراد منه هو الأمر الخارجى الذى يقاتل به، و إن قلنا بالتعميم لمثل السوط و العصا و الحجر،

(۱) تحرير الوسيلة: ۱/ ۴۴۷ مسألة ۵.

....

لكنّه لا يشمل القوّة بوجه، كما أنّ البحث فى السوط و العصا و الحجر قد تقدّم فى ذيل المسألة الاولى من مسائل المحارب و الذى ينبغى التنبيه عليه فى هذا المقام أنّا قد ذكرنا فى معنى الآية الواردة فى المحارب: أنّ المستفاد منها أنّ المحارب إنّما يكون موضوعاً للأحكام الأربعة المذكورة فى الآية؛ لأجل كونه من مصاديق الساعى فى الأرض فساداً لا لأجل نفس عنوانه، و عليه يقع الإشكال فى الطليع و الردء و من حمل على غيره من غير سلاح، بأنّهم و إن لم يكونوا من مصاديق المحارب، لكنّه لا خفاء فى كونهم من مصاديق الساعى فى الأرض فساداً، فلا فرق من جهة ترتّب تلك الأحكام بين كونهم من مصاديق المحارب و عدم كونهم منها. و فى الحقيقة لا تترتّب ثمرة على هذا البحث أصلًا لكنّ التحقيق أنّ الفتاوى لا تنطبق على ذلك، فإنّه لا يستفاد منها أنّ مجرّد انطباق عنوان المفسد موجب لترتّب تلك الأحكام؛ و لذا قال فى الجواهر فى ذيل الطليع و الردء و عدم ثبوت حكم المحارب عليهما: «نعم، لو كان المدار على مطلق مسمّى الإفساد اتّجه ذلك، أى الثبوت؛ لكن عرفت اتّفاق الفتاوى على اعتبار المحاربة على الوجه المزبور» «۱» نعم، وقع تعميم المحارب بالإضافة إلى ما هو مقصوده من الإخافة من جهة أُخرى فى كلمات الفقهاء، قال فى كشف اللثام: «و إنّما يتحقّق لو قصدوا أخذ البلاد أو الحصون، أو أسر الناس و استعبادهم، أو سبى النساء و الذرارى، أو القتل، أو أخذ المال قهراً مجاهرة» ثمّ قال: «و إن جرحوا و قتلوا حين اختطفوا، و على

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۷۱.

[مسألة ۴: تثبت المحاربة بالإقرار مرّة]

مسألة ۴: تثبت المحاربة بالإقرار مرّة، و الأحوط مرّتين، و بشهادة عدلين، و لا تقبل شهادة النساء منفردات و لا منضمّات، و لا تقبل شهادة اللصوص و المحاربين بعضهم على بعض، و لا شهادة المأخوذ منهم بعضهم لبعض بأن قالوا جميعاً: «تعرّضوا لنا و أخذوا منّا» و

أمّا لو شهد بعضهم لبعض و قال: «عرضوا لنا و أخذوا من هؤلاء لا منّا» قبل على الأشبه (۱).

التقديرين لا ـ قطع عليهم كما يقطع المحارب أو السارق؛ لأنّ شيئاً منهما لا يصدق عليهم «۱» و الإنصاف اضطراب كلماتهم فى هذا المقام كما لا يخفى

(۱) لا إشكال فى ثبوت المحاربة بالإقرار، و أمّا كفاية المرّة أو اعتبار التعدّد فظاهر الجواهر أنّه لم يجد هنا من اعتبر التعدّد بالخصوص «۲»، لكن مقتضى ما تقدّم من المراسم «۳» و المختلف «۴» من أنّ كلّ حدّ يثبت بشهادة عدلين يعتبر فيه الإقرار مرّتين «۵» اعتبار التعدّد فى المقام أيضاً، و يؤيّده التعبير عن الإقرار بالشهادة، كما فى بعض الروايات المتقدّمة الواردة فى الزنا «۶»، إلّا أنّ الظاهر أنّه لم يقم دليل على هذه الكليّة، و مقتضى العموم كفاية الإقرار الواحد، كما أنّ البحث فى اعتبار شهادة

---

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۳۱.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۷۱.

(۳) المراسم: ۲۶۱.

(۴) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۲۴ مسألة ۸۰.

(۵) تقدّم فى ص ۳۴۷.

(۶) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۷۷، أبواب حدّ الزنا ب ۱۶ ح ۱، وص ۴۴۶ أبواب حدّ القذف ب ۱۳ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۵۰

....

عدلين «۱» و كذا فى عدم قبول شهادة النساء قد تقدّم «۲» و مقتضى ما ذكرنا قبول شهادتهنّ فى صورة الانضمام لا مطلقاً، بل أقلّ مراتب الانضمام و هو انضمام مرأتين لا أزيد و أمّا عدم قبول شهادة اللصوص و المحاربين؛ فلاستلزام المحاربة للفسق، و المعتبر فى الشاهد العدالة و أمّا شهادة المأخوذ منهم بعضهم لبعض فيتصوّر فيه فروض أربعة:

الأوّل: ما إذا قالوا جميعاً: تعرّضوا لنا و أخذوا منّا، و الظاهر اتّفاقهم على عدم القبول فى هذه الصورة، و منشأه وجود التهمة بالعداوة المانعة عن قبول الشهادة، و رواية محمّد بن الصلت قال: سألت أبا الحسن الرضا (عليه السّلام) عن رفقة كانوا فى طريق، فقطع عليهم الطريق و أخذوا اللصوص، فشهد بعضهم لبعض، قال: لا تقبل شهادتهم إلّا بإقرار من اللصوص، أو شهادة من غيرهم عليهم «۳» الثانى: ما إذا شهد بعضهم للبعض الآخر، و شهد المشهود له للشاهد بأن قال الشهود: عرضوا لنا و أخذوا من هؤلاء، و قال المشهود له أيضاً ذلك بالإضافة إلى الشهود، و يظهر من كشف اللثام أنّ فيه وجهين:

أحدهما: القبول، كما إذا شهد بعض المديونين لبعضهم و بالعكس ثانيهما: عدم القبول؛ لحصول التهمة و إطلاق الخبر. قال: بل الشهادتان حينئذٍ من القسم الأوّل نفسه، فإنّه لا شهادة إلّا مع الدعوى، فلا تسمع شهادة الأوّلين إلّا إذا كان الآخرون ادّعوا الأخذ، و لا شهادة الآخرين إلّا إذا ادّعى الأوّلون الأخذ،

---

(۱) تقدّم فى ص ۴۶۳ ۴۶۴.

(۲) تقدّم فى ص ۱۱۵- ۱۲۰.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۲۷۲، كتاب الشهادات ب ۲۷ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۵۱

....

و هو كافٍ فى حصول التهمة إن سلّمت، و لا مدخل فيها لخصوص الذكر فى الشهادة، إلّا أن يدّعى أنّ التهمة حينئذٍ أظهر «۱» و حكى صاحب الرياض عن الأشهر عدم القبول؛ لدلالة الرواية عليه، و ضعفها منجبر بعمل الأكثر بل الأشهر «۲»، و لكنّ الظاهر عدم تماميّة النسبة؛ لأنّ مقتضى إطلاق كلام المحقّق «۳» و بعض آخر «۴» القبول، و عليه فانجبار الرواية غير ظاهر و كيف كان، فالظاهر بمقتضى القاعدة هو القبول كما فى مثال المديونين المتقدّم، و إن كان مقتضى إطلاق الرواية العدم الثالث: ما إذا شهد بعضهم للبعض الآخر من غير أن يشهد المشهود له للشهود، و من غير أن يتعرّضوا لأنفسهم أصلًا، و الظاهر فيه هو القبول بمقتضى القاعدة، كما أنّ الظاهر عدم شمول الرواية لهذا الفرض و لو فرض انجبارها؛ لظهورها فى تحقّق الشهادة من الجميع، و لو بقرينة قوله (عليه السّلام) فى الجواب: «لا تقبل شهادتهم» فتدبّر الرابع: الفرض الثالث مع إضافة التعرّض لأنفسهم بنفى الأخذ منهم، و هو المفروض فى المتن فى ذيل المسألة، و قد اعترف صاحب الرياض مع اختياره عدم القبول مطلقاً بخروج هذا الفرض عن مورد الفتوى و الرواية؛ لظهورها و لو بحكم التبادر فى صورة كونه مأخوذاً، و لكنّه عبّر باحتمال القبول «۵»، و استغربه صاحب

---

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۳۱.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۰۷ ۲۰۸.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۹.

(۴) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۲.

(۵) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۰۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۵۲

[مسألة ۵: الأقوى فى الحدّ تخيير الحاكم بين القتل و الصلب و القطع مخالفاً و النفى]

مسألة ۵: الأقوى فى الحدّ تخيير الحاكم بين القتل و الصلب و القطع مخالفاً و النفى، و لا يبعد أن يكون الأولى أن يلاحظ الجناية و يختار ما يناسبها، فلو قتل اختار القتل أو الصلب، و لو أخذ المال اختار القطع، و لو شهر السيف و أخاف فقط اختار النفى، و قد اضطربت كلمات الفقهاء و الروايات، و الأولى ما ذكرنا (۱).

الجواهر، نظراً إلى أنّه ينبغى القطع به «۱» و كيف كان، فالظاهر فى هذا الفرض أيضاً القبول بطريق أولى، و لكن ربّما يستشعر من التعرّض لخصوص هذا الفرض فى المتن و الحكم بالقبول فيه عدم القبول فى الفرضين السابقين، و لعلّ الوجه فيه شمول الرواية لهما و الحكم باعتبارها، و قد مرّ الإشكال فى الشمول بالإضافة إلى الفرض الثالث، و فى الانجبار بالنسبة إلى الفرض الثانى

(۱) لا إشكال و لا خلاف فى ثبوت هذه الحدود الأربعة للمحارب، و يدلّ عليه الكتاب و السنّة، و قد وقع الخلاف فى مقامين:

الأوّل: فى أنّه هل ثبوت هذه الأمور بنحو التخيير أو بنحو الترتيب؟ فالمحكيّ عن المفيد «۲» و الصدوق «۳» و الديلمى «۴» و الحلّى «۵» بل عن أكثر المتأخّرين «۶» هو

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۷۳.

(۲) المقنعة: ۸۰۴.

(۳) الهداية للصدوق: ۲۹۶، المقنع: ۴۵۰.

(۴) المراسم: ۲۵۳.

(۵) السرائر: ۳/ ۵۰۵ و ۵۰۷.

(۶) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۹ ۹۶۰، رياض المسائل: ۱۰/ ۲۰۸ و غيرهما.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۵۳

....

الأوّل. و عن الشيخ «۱» و الإسكافى «۲» و التقى «۳» و ابن زهرة «۴» و أتباع الشيخ «۵» هو الثانى، بل فى كشف اللثام نسبته إلى أكثر الكتب «۶»، بل عن نكت الإرشاد أنّه ادّعى عليه الإجماع «۷» و يدلّ على التخيير ظهور الآية الشريفة الواردة فى المحارب فيه؛ للتعبير فيها بكلمة «أو» الظاهرة فى التخيير، و استبعاد ذلك بملاحظة عدم كون هذه الأمور من جهة العقوبة واقعة فى مرتبة واحدة؛ لعدم اتّحاد مرتبة القتل مع القطع، أو مع النفى، و كذا القطع مع النفى، و كذا بملاحظة اختلاف مراتب المحارب من جهة ارتكابه مجرّد الإخافة، أو هى مع أخذ المال، أو هما مع الجرح، أو الجميع مع القتل، و هكذا، ممّا لا ينبغى الاتّكال عليه بعد ظهور الآية فى التخيير و يدلّ عليه أيضاً من الروايات صحيحة جميل بن درّاج قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن قول اللّه عزّ و جل إِنَّما جَزاءُ الَّذِينَ يُحارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَساداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ «۸» إلى آخر الآية أىّ شىء عليه من هذه الحدود التى سمّى اللّه عزّ و جلّ؟ قال: ذلك إلى الإمام إن شاء قطع، و إن شاء نفى، و إن شاء صلب، و إن شاء قتل، قلت: النفى إلى أين؟ قال:

---

(۱) النهاية: ۷۲۰، الخلاف: ۵/ ۴۵۸ مسألة ۲، المبسوط: ۸/ ۴۷ ۴۸.

(۲) حكى عنه فى مختلف الشيعة: ۹/ ۲۵۷ مسألة ۱۱۰.

(۳) الكافى فى الفقه: ۲۵۲.

(۴) غنية النزوع: ۲۰۱ ۲۰۲.

(۵) المهذّب: ۲/ ۵۵۳، الوسيلة: ۲۰۶، الجامع للشرائع: ۲۴۱ ۲۴۲، فقه القرآن: ۲/ ۳۸۷.

(۶) كشف اللثام: ۲/ ۴۳۱.

(۷) غاية المراد فى شرح نكت الإرشاد: ۳۵۳ ۳۵۴.

(۸) سورة المائدة ۵: ۳۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۵۴

....

من مصر إلى مصر آخر، و قال: إنّ عليّاً (عليه السّلام) نفى رجلين من الكوفة إلى البصرة «۱» و رواية سماعة بن مهران، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى قول اللّه عز و جل إِنَّما جَزاءُ الَّذِينَ يُحارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ قال: الإمام فى الحكم فيهم بالخيار، إن شاء قتل و إن شاء صلب، و إن شاء قطع، و إن شاء نفى من الأرض «۲» و بعض الروايات الأُخر و أمّا ما يدلّ على الترتيب بنحو الإجمال فهى صحيحة بريد بن معاوية قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن قول اللّه عزّ و جلّ إِنَّما جَزاءُ الَّذِينَ يُحارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ؟ قال:

ذلك إلى الإمام يفعل ما شاء، قلت: فمفوّض ذلك إليه؟ قال: لا، و لكن نحو الجنايـة «۳» و رواها فى الجواهر هكذا قال: «و لكن بحقّ الجناية» «۴» ثمّ قال: بناءً على أنّ المراد من حقّها فيه ما تسـمعه من النصوص «۵» و مراده النصوص الواردة فى الترتيب و الظاهر وجود الاضـطراب فى هـذه الروايـة؛ لأنّ مقتضـى الجواب عن السؤال الأوّل هو ثبوت التخيير للإمام، و أنّه يفعل ما يشاء، و كان من الممكن اقتصـار السائـل على السؤال الأـوّل فقـط و عـدم التصـدّى للسؤال الثانى بوجه، مع أنّه لم يكن فى الجواب إبهام موجب للسؤال الثانى، مضافاً إلى أنّ مقتضى الجواب الثانى عدم ثبوت التخيير للإمام، و أنّه لا بدّ له من ملاحظة مقدار الجناية و مرتبتها، و عليه

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۳، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۶، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۹.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۳، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۲.

(۴) و كذا فى التهذيب: ۱۰/ ۱۳۳ ح ۵۲۹.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۷۴.

....

فيتعيّن عليه اختيار ما يناسب المرتبة الواقعة من مراتب المحاربة، و هذا لا يجتمع مع الجواب الأوّل بوجه نعم، لو لا هذا الاضـطراب فى الرواية؛ لكان مقتضـى لزوم حمل الظاهر على النصّ حمل روايات التخيير و كذا الآية الظاهرة فيه على هذه الرواية؛ لصـراحتها فى عدم التخيير، و لزوم ملاحظـة نحو الجنايـة و مقـدارها، كما لا يخفى الثانى: فى أنّه بعـد ثبوت الترتيب ما كيفيّته، فعن النهاية «۱» و المهذّب «۲» و فقه الراوندى «۳» و التلخيص «۴» يقتـل إن قتل قصاصاً، إن كان المقتول مكافئاً له و لم يعف الولىّ، و لو عفا ولىّ الـدم، أو كان غير مكافئ قتله الإمام حدّا، و لو قتل و أخذ المال استعيد منه عيناً أو بدلًا، و قطعت يده اليمنى و رجله اليسرى، ثمّ قتل و صلب، و إن أخذ المال و لم يقتل قطع مخالفاً و نفى، و لو جرح و لم يأخذ المال اقتصّ منه أو أُخذ الدية أو الحكومة و نفى، و لو اقتصـر على شهر السلاح نفى لا غير و عن المبسوط «۵» و الخلاف «۶» و التبيان «۷»: إن قتل قتل، و إن قتل و أخذ المال قتل و صـلب، و إن اقتصر على أخذ المال و لم يقتل قطعت يده و رجله من خلاف، و إن اقتصر على الإخافة فإنّما عليه النفى و عن الوسيلة: لم يخل إمّا جنى جناية أو لم يجن، فإذا جنى جناية لم يخل إمّا جنى

---

(۱) النهاية: ۷۲۰.

(۲) المهذّب: ۲/ ۵۵۳.

(۳) فقه القرآن: ۲/ ۳۸۷ ۳۸۸.

(۴) لم يطبع «التلخيص» للعلّامة، لكن حكى عنه فى غاية المراد فى شرح نكت الإرشاد: ۳۵۴.

(۵) المبسوط: ۸/ ۴۸.

(۶) الخلاف: ۵/ ۴۵۸ مسألة ۲.

(۷) التبيان: ۳/ ۵۰۲.

....

فى المحاربة أو فى غيرها، فإن جنى فى المحاربة لم يجز العفو عنه و لا الصلح على مال، و إن جنى فى غير المحاربة جاز فيه ذلك، و إن لم يجن و أخاف نفى عن البلد، و على هذا حتّى يتوب، و إن جنى و جرح اقتصّ منه و نفى عن البلد، و إن أخذ المال قطع يده و رجله من خلاف و نفى، و إن قتل و غرضه فى إظهار السلاح القتل كان ولىّ الدم مخيّراً بين القود و العفو و الدية، و إن كان غرضه المال كان قتله حتماً و صلب بعد القتل، و إن قطع اليد و لم يأخذ المال قطع و نفى، و إن جرح و قتل اقتصَّ منه ثمّ قتل و صلب، و إن جرح و قطع و أخذ المال جرح و قطع للقصاص أوّلًا إن كان قطع اليد اليسرى، ثمّ قطع يده اليمنى لأخذ المال و لم يوال بين القطعين، و إن كان قطع اليمنى قطعت يمناه قصاصاً و رجله اليسرى لأخذ المال «۱» و المحكىّ عن الرياض أنّه قال: لم أجد حجّة على شىء من هذه الكيفيّات من النصوص، و إن دلّ أكثرها على الترتيب فى الجملة، لكن شىء منها لا يوافق شيئاً منها، فهى شاذّة مع ضعف أسانيدها جملة «۲» و هنا تفصيل آخر اختاره بعض المعاصرين، و هو أنّه «من شهر السلاح لإخافة الناس نفى من البلد، و من شهر فعقر اقتصّ منه ثمّ نفى من البلد، و من شهر و أخذ المال قطعت يده و رجله، و من شهر و أخذ المال و ضرب و عقر و لم يقتل فأمره إلى الإمام، إن شاء قتله و صلبه، و إن شاء قطع يده و رجله، و من حارب فقتل و لم يأخذ المال كان على الإمام أن يقتله، و من حارب و قتل و أخذ المال فعلى الإمام أن يقطع يده اليمنى بالسرقة، ثمّ يدفعه إلى أولياء المقتول فيتبعونه بالمال ثمّ يقتلونه،

(۱) الوسيلة: ۲۰۶.

(۲) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۱۰.

....

و إن عفا عنه أولياء المقتول كان على الإمام أن يقتله، و ليس لأولياء المقتول أن يأخذوا الدية منه فيتركوه» «۱» و قد استدلّ لهذا التفصيل بأنّه مقتضى الجمع بين الصحيحتين الواردتين فى كيفيّة الترتيب:

إحداهما: صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: من شهر السلاح فى مصر من الأمصار فعقر اقتصّ منه و نفى من تلك البلد، و من شهر السلاح فى مصر من الأمصار و ضرب و عقر و أخذ المال و لم يقتل فهو محارب، فجزاؤه جزاء المحارب، و أمره إلى الإمام إن شاء قتله و صلبه، و إن شاء قطع يده و رجله، قال: و إن ضرب و قتل و أخذ المال فعلى الإمام أن يقطع يده اليمنى بالسرقة، ثمّ يدفعه إلى أولياء المقتول فيتبعونه بالمال ثمّ يقتلونه قال: فقال له أبو عبيدة: أ رأيت إن عفا عنه أولياء المقتول؟ قال: فقال أبو جعفر (عليه السّلام): إن عفوا عنه كان على الإمام أن يقتله؛ لأنّه قد حارب و قتل و سرق قال: فقال أبو عبيدة: أ رأيت إن أراد أولياء المقتول أن يأخذوا منه الدية و يدعونه أ لهم ذلك؟ قال: لا، عليه القتل «۲» ثانيتهما: صحيحة علىّ بن حسّان، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: من حارب اللّه و أخذ المال و قتل كان عليه أن يقتل أو يصلب، و من حارب فقتل و لم يأخذ المال كان عليه أن يقتل و لا يصلب، و من حارب و أخذ المال و لم يقتل كان عليه أن تقطع يده و رجله من خلاف، و من حارب و لم يأخذ المال و لم يقتل كان عليه أن ينفى، ثمّ

(۱) مبانى تكملة المنهاج: ۱/ ۳۱۸ مسألة ۲۶۰.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۲، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۱.

....

استثنى عزّ و جل إِلَّا الَّذِينَ تابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ «۱» يعنى: يتوبوا قبل أن يأخذهم الإمام «۲» و اشتراك علىّ بن حسّان بين الواسطى الذى هو ثقة، و الهاشمى الذى هو ضعيف لا يوجب خللًا فى الرواية، بعد كون الراوى لها هو علىّ بن إبراهيم فى تفسيره، الذى التزم فيه بأن لا يروى فيه إلّا عن الثقة، فهو قرينة على كون المراد هو الثقة «۳» هذا، و لكن لا يخفى وجود الاضطراب الكامل فى الصحيحة الاولى من جهات عديدة:

من جهة أنّ ظاهر الجملة الاولى عدم كون المورد المفروض فيها من مصاديق المحارب؛ لظهور الصحيحة فى أنّ المفروض فى الجملة الثانية محاربٌ و من مصاديقه، مع أنّه ينطبق على الأوّل أيضاً؛ لصدق تعريفه عليه و من جهة ظهور الجملة الثانية فى أنّ جزاء المحارب المذكور فى الآية الشريفة هو التخيير بين القتل و الصلب، و بين قطع اليد و الرجل، مع أنّ المذكور فى الآية إضافة أمر رابع و هو النفى، مضافاً إلى عدم كون هذا التخيير موافقاً للآية بوجه، سواء كان المراد منها هو التخيير أو الترتيب؛ لأنّه على التقدير الأوّل يكون التخيير بين أربعة أُمور، و على التقدير الثانى وجود الترتيب بين هذه الأُمور لا التخيير بهذا النحو و من جهة ظهور الجملة الثالثة فى لزوم قطع اليد اليمنى بالسرقة، مع أنّ المذكور

(۱) سورة المائدة ۵: ۳۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۶، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۱۱.

(۳) مبانى تكملة المنهاج: ۱/ ۳۱۸ ۳۲۰ مسألة ۲۶۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۵۹

....

فى الآية قطع اليد و الرجل معاً مخالفاً، مضافاً إلى أنّ ظاهرها تحقّق السرقة، مع أنّك عرفت فى تعريفها اعتبار الخفاء، و لا يجتمع ذلك مع المحاربة، و إلى أنّه لا يعلم الفرق بين هذا الفرض و بين الفرض الثانى مع اشتراكهما فى أخذ المال و كون القطع باعتباره، كما لا يخفى و من غير هذه الجهات. و لعلّه لما ذكرنا قال المحقّق فى الشرائع: و تلك الأحاديث يعنى الأحاديث الدالّة على كيفيّة الترتيب لا تنفكّ من ضعف فى إسناد، أو اضطراب فى متن، أو قصور فى دلالة «۱» ثمّ إنّ الظاهر أنّه لا يمكن الجمع بين الصحيحتين بالنحو الذى ذكره المفصّل؛ لتعارضهما فى بعض الموارد، و عدم إمكان الجمع فيه، مثل ما إذا حارب و أخذ المال و لم يقتل، فإنّ الثانية تدلّ على تعيّن قطع اليد و الرجل عليه، و الأولى تدلّ على أنّ أمره إلى الإمام، إن شاء قتله و صلبه، و إن شاء قطع يده و رجله، و مثل ما إذا حارب و أخذ المال و قتل، فإنّ الثانية تدلّ على ثبوت القتل أو الصلب عليه، و الأولى تدلّ على قطع اليد اليمنى و ثبوت القتل؛ و لذلك لا يمكن الجمع بينهما ثمّ إنّ سائر الروايات الواردة فى الترتيب غير معتبرة من حيث السند، مثل:

رواية عبيد بن بشر الخثعمى، التى هى موافقة للتفصيل الأوّل فى الجملة، قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن قاطع الطريق و قلت: الناس يقولون: إنّ الإمام فيه مخيّر أىّ شىء شاء صنع؟ قال: ليس أىّ شىء شاء صنع، و لكنّه يصنع بهم على قدر جنايتهم، من قَطَع الطريق فقتل و أخذ المال قطعت يده و رجله و صلب، و من قطع الطريق فقتل و لم يأخذ المال قتل، و من قطع الطريق فأخذ المال و لم يقتل قطعت يده

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۵۹ ۹۶۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶۰

....

و رجله، و من قطع الطريق فلم يأخذ مالًا و لم يقتل نفى من الأرض «۱» و هى مضافة إلى ضعف السند كما عرفت مضطربة من جهة الجمع بين القطع و الصلب فى الفرض الأوّل، و الآية تنافيه كما مرّ و مثل رواية عبيد اللّه المدائنى، عن أبى الحسن الرضا (عليه السّلام)، التى هى موافقة للتفصيل الثانى فى الجملة أيضاً، قال: سُئل عن قول اللّه عزّ و جلّ إِنَّمٰا جَزٰاءُ الَّذِينَ يُحٰارِبُونَ اللّٰهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسٰاداً «۲» الآية، فما الذى إذا فعله استوجب واحدة من هذه الأربع؟ فقال: إذا حارب اللّه و رسوله و سعى فى الأرض فساداً فقتل قتل به، و إن قتل و أخذ المال قتل و صلب، و إن أخذ المال و لم يقتل قطعت يده و رجله من خلاف، و إن شهر السيف و حارب اللّه و رسوله و سعى فى الأرض فساداً و لم يقتل و لم يأخذ المال نفى من الأرض، الحديث «۳» و هى مضافة إلى ما ذكرنا فى الرواية السابقة من الضعف و الاضطراب معارضة معها أيضاً، لاختلافهما فيما إذا قتل و أخذ المال؛ لدلالة هذه على أنّ حدّه هو القتل و الصلب، و دلالة السابقة على أنّ حدّه هو القطع و الصلب و مثل سائر الروايات الواردة فى الترتيب ثمّ إنّه ربّما يقال: بأنّ روايات الترتيب مجبورة باستناد المشهور إليها و عملهم بها، و الظاهر أنّ مراد القائل هو أصل الترتيب فى مقابل التخيير و إلّا فكيفيّته محلّ اختلاف بينهم، كما عرفت فى نقل الأقوال المختلفة الواردة فى الكيفيّة و عليه بعد تسليم ثبوت الشهرة و عدم المناقشة فيها بذهاب مثل المفيد

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۴، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۵.

(۲) سورة المائدة ۵: ۳۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۴، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶۱

[مسألة ۶: ما ذكرنا فى المسألة السابقة حدّ المحارب]

مسألة ۶: ما ذكرنا فى المسألة السابقة حدّ المحارب، سواء قتل شخصاً أو لا، و سواء رفع ولىّ الدم أمره إلى الحاكم أو لا. نعم، مع الرفع يقتل قصاصاً مع كون المقتول كفواً، و مع عفوه فالحاكم مختار بين الأُمور الأربعة، سواء كان

و الصدوق و غيرهما إلى التخيير، فاللازم ملاحظة أنّه بعد ثبوت الحجّة على التخيير، التى هى الآية الشريفة و بعض الروايات الصحيحة المتقدّمة، كصحيحة جميل بن درّاج معتضدةً ببعض الروايات الواردة فى شأن نزول الآية و هو أنّه قدم على رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) قوم من بنى ضبّة مرضى، فقال لهم رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): أقيموا عندى، فإذا برئتم بعثتكم فى سريّة، فقالوا: أخرجنا من المدينة، فبعث بهم إلى إبل الصدقة يشربون من أبوالها و يأكلون من ألبانها، فلمّا برئوا و اشتدّوا قتلوا ثلاثة ممّن كان فى الإبل، فبلغ رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) الخبر، فبعث إليهم عليّاً (عليه السّلام) و هم فى واد قد تحيّروا ليس يقدرون أن يخرجوا منه قريباً من أرض اليمن فأسرهم و جاء بهم إلى رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله)، فنزلت هذه الآية إِنَّمٰا جَزٰاءُ الَّذِينَ يُحٰارِبُونَ اللّٰهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسٰاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلٰافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ، فاختار رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) القطع، فقطع أيديهم و أرجلهم من خلاف «۱» هل يكون فى البين حجّة على الترتيب أقوى من حجّة التخيير بعد اختلاف الفتاوى و النصوص؟ الظاهر هو العدم نعم، لا مانع من الالتزام برجحان الترتيب و ملاحظة المناسبة بين الجناية و العقوبة كما فى المتن،

و إن كان يرد عليه الحكم بالتخيير فى مورد القتل بين القتل و الصلب، فتدبّر.

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۵، أبواب حدّ المحارب ب ۱ ح ۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶۲

قتله طلباً للمال أو لا، و كـذا لو جرح و لم يقتل كان القصاص إلى الولىّ، فلو اقتصّ كان الحاكم مختاراً بين الأُمور المتقدّمـة حـدّا، و كذا لو عفا عنه (۱).

(۱) لا ـ إشـكال بنـاءً على التخيير الـذى قوّاه المـاتن دام ظلّه فى ثبوته فيما إذا لم يتحقّق من المحارب القتل، و أمّا مع صـدوره منه ففيه أقوال ثلاثة بين القائلين بالتخيير:

أحـدها: ثبوت التخيير فيه أيضاً، و عـدم تعيّن القتل على الحاكم، و هو ظاهر الجواهر «۱» و صـريح المتن ثانيها: تعيّن القتل عليه مطلقاً، سواء كـان قتله طلباً للمال أو لا، كما هو ظاهر إطلاق المفيـد فى محكىّ المقنعـة «۲»، و حكاه فى الروضة عن جماعة من الأصـحاب، حيث قـال بعـد نقـل القول بالتخيير: نعم، لو قتل المحارب تعيّن قتله و لم يكتف بغيره من الحـدود، سواء قتل مكافئاً أم لا، و سواء عفا الولىّ أم لا، على ما ذكره جماعة من الأصـحاب، و فى بعض أفراده نظر «۳» ثالثها: التفصـيل بين ما إذا كان قتله طلباً للمال و بين ما إذا لم يكن كـذلك، و اختـاره المحقّق فى الشـرائع «۴» و الظـاهر أنّه لا ـ دليـل على هـذا الاسـتثناء بنـاءً على التخيير؛ لأنّ الـدليل عليه هى صحيحـة محمّـد بن مسـلم المتقدّمـة الصـريحة فى أنّه إن عفـا عنه أولياء المقتول كان على الإمام أن يقتله، مع أنّه لو كانت الصـحيحة مورداً للعمل لكان اللازم الالتزام بالترتيب فى أصل المسألة، و المفروض الإعراض عنها و الحكم بخلافها، و مع ذلك

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۸۰.

(۲) المقنعة: ۸۰۵.

(۳) الروضة البهيّة: ۹/ ۲۹۶.

(۴) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶۳

[مسألة ۷: لو تاب المحارب قبل القدرة عليه سقط الحدّ دون حقوق الناس]

مسألة ۷: لو تـاب المحـارب قبـل القـدرة عليه سـقط الحـدّ دون حقوق الناس من القتل و الجرح و المال، و لو تاب بعـد الظفر عليه لم يسقط الحدّ أيضاً (۱).

لا يبقى مجال للأخـذ بها و لو فى خصوص هـذه الجهة و يرد على المحقّق زائداً على ذلك أنّه لو عملنا بالصـحيحة، و قلنا بتعيّن القتل فى هذه الصورة، فما الدليل على التفصيل بين الصورتين فى القتل؟ و الحقّ أنّ إطلاق دليل التخيير بحاله من دون فرق بين فرض القتل و غيره، و ثبوت القصاص فى الأوّل لا يرتبط بمسألة الحدّ التى هى مرتبطة بالإمام، و هكذا الكلام فى الجرح، فإنّه لو كان جرحه بقطع اليـد اليمنى و الرجل اليسرى مثلًا لا يتعيّن على الحاكم من جهة الحدّ اختيار قطع العضوين، بل يختار ما يشاء من الحدود الأربعة و إن عفا الولىّ عنه

(۱) أمّا قبول التوبـة قبل القـدرة عليه؛ فلدلالـة قوله تعالى عقيب آيـة المحاربـة إِلَّا الَّذِينَ تابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ

غَفُورٌ رَحِيمٌ «۱» و بعض الروايات مثل:

مرسلة داود الطائى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: سألته عن المحارب و قلت له: إنّ أصحابنا يقولون: إنّ الإمام مخيّر فيه إن شاء قطع، و إن شاء صلب، و إن شاء قتل، فقال: لا، إنّ هذه أشياء محدودة فى كتاب اللّه عزّ و جلّ، فإذا ما هو قتل و أخذ قتل و صلب، و إذا قتل و لم يأخذ قتل، و إذا أخذ و لم يقتل قطع، و إن هو فرّ و لم يقدر عليه ثمّ أُخذ قطع إلّا أن يتوب، فإن تاب لم يقطع «۲».

---

(۱) سورة المائدة ۵: ۳۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۳۵، أبواب حدّ المحارب ب (۱) ح ۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶۴

[مسألة ۸: اللص إذا صدق عليه عنوان المحارب كان حكمه ما تقدّم]

مسألة ۸: اللص إذا صدق عليه عنوان المحارب كان حكمه ما تقدّم، و إلّا فله أحكام تقدّمت فى ذيل كتاب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر (۱).

و القدر المتيقّن منها هى التوبة قبل الأخذ. و غير ذلك من الروايات ثمّ إنّ سقوط الحدّ لا يلازم سقوط حقّ الناس فى القصاص بسبب القتل أو الجرح، و كذا سقوط حقّ استرداد المال عيناً أو بدلًا؛ لعدم الارتباط بين الأمرين، بل كما فى الجواهر: لعلّ التوبة تتوقّف صحّتها على أداء ذلك «۱»، و التحقيق فى محلّه و أمّا عدم القبول بعد القدرة؛ فلدلالة التقييد فى الآية عليه عرفاً، مضافاً إلى أنّه مقتضى الاستصحاب، و إلى أنّ القبول يستلزم تعطيل الحدّ نوعاً، كما لا يخفى. و توهّم الإطلاق فى المرسلة المتقدّمة مندفع، مضافاً إلى ثبوت القدر المتيقّن أنّه على تقديره لا يكون حجّة بعد كون الرواية مرسلة

(۱) قال فى «أقرب الموارد» اللّص و يثلّث: السارق. جمع لصوص «۲» و قال المحقّق (قدّس سرّه) فى الشرائع: «اللّص محارب، فإذا دخل داراً متغلّباً كان لصاحبها محاربته، فإن أدّى الدفع إلى قتله كان دمه ضائعاً لا يضمنه الدافع» «۳» و ظاهر صدره و إن كان هو الحكم بكون اللّص محارباً مطلقاً، إلّا أنّ توصيف الدخول بكونه على نحو التغلّب ظاهر بملاحظة التفريع فى كون مراده من اللّص هو اللّص المتغلّب، الذى لا- ينبغى الإشكال فى كونه محارباً، و عليه فالفرق بين عبارة الشرائع و بين المتن إنّما هو فى أنّ الموضوع فى المقام هو مطلق اللّص، و فى العبارة هو

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۸۱.

(۲) أقرب الموارد: ۲/ ۱۱۴۲.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶۵

....

اللص المتغلّب و لكن قال الشهيد الثانى فى الروضة فى شرح قول المصنّف: و اللّص محارب «۱»: بمعنى أنّه بحكم المحارب فى أنّه يجوز دفعه و لو بالقتال، و لو لم يندفع إلّا بالقتل كان دمه هدراً، أمّا لو تمكّن الحاكم منه لم يحدّه حدّ المحارب مطلقاً، و إنّما أطلق عليه اسم المحارب تبعاً لإطلاق النصوص. نعم، لو تظاهر بذلك فهو محارب مطلقاً، و بذلك قيّده المصنّف فى الدروس «۲» و هو

حسن «۳» و الـذى ينبغى ملاحظته فى المقام أنّ التعرّض لمسألة اللّص فى المقام هل هو بلحاظ الحدود الأربعة المترتّبة على المحارب تخييراً أو ترتيباً، أو بلحاظ أمر آخر؟ و هو جواز قتله ابتداءً، و المحاربة معه كذلك، من غير تقييد بمراعاة الأسـهل فالأسـهل و التدرّج فى الـدفع من الأدنى إلى الأعلى، كما فى المهاجم المجرّد عن السـلاح المريد لأخذ المال من الغير من دون أن يدخل فى داره، حيث إنّه يلزم فتوًى أو احتياطاً مراعاة التـدرّج المـذكور، بخلاف المحارب، فإنّه يجوز قتله ابتداءً و المحاربة معه فى أوّل الأمر ظاهر كلمات الفقهاء هو الأوّل، كما عرفت فى عبارة الشرائع و غيره، و ظاهر المتن هو الثانى؛ لأنّ الحكم المتقدّم فى المحارب هو الحدود التى وقع البحث عنها سابقاً، و أمّا جواز قتل المحارب فلم يتقدّم منه فى بحث المحارب كما أنّ ظاهر الروايات الواردة فى اللّص موافق لكلمات الفقهاء، ففى رواية

---

(۱) اللمعة الدمشقيّة: ۱۷۲.

(۲) الدروس الشرعيّة: ۲/ ۵۹.

(۳) الروضة البهيّة: ۹/ ۳۰۲ ۳۰۳.

....

منصور، عن أبى عبـد اللّه (عليه السّـلام) قال: اللّص محارب للّه و لرسوله فاقتلوه، فما دخل عليك فعلىّ «۱» و رواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السّـلام) قال: إذا دخل عليك اللّص يريد أهلك و مالك فإن استطعت أن تبدره و تضربه فابدره و اضربه، و قال: اللّص محارب للّه و لرسوله فاقتله، فما منك منه فهو علىّ «۲» فإنّ تفريع الحكم بالقتل على الحكم بكون اللّص محارباً ظاهر فى أنّ الأثر المترتّب على هـذا الحكم هو جواز القتل من دون تـدرّج، لا ترتّب الحدود الأربعة عليه، و منه يظهر أنّه يحتمل قويّاً أن يكون المراد من اللّص فى الروايـتين هـو مطلـق اللّص، و الحكم بكـونه محارباً إنّمـا هو على سبيـل التعبّـد، و مرجعه إلى تنزيـل اللّص منزلة المحارب فى جواز المحاربـة معه ابتـداءً و قتله كذلك؛ و ذلك إنّما هو لأجل خصوصـيّة فى اللّص غير موجودة فى مطلق المهاجم، و ذلك لوروده فى مثل الـدار الـذى هو محلّ الأمن و الطمأنينـة لأكثر الناس، ففى الحقيقـة صار اللّص سـبباً لتزلزل هـذه الجهة و ذهاب الطمأنينـة، لهتكه حرمـة الـدار المتّصف بكونه كذلك نعم، فى مرسـلة الحلبى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّـلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّـلام): إذا دخل عليك اللّص المحارب فاقتله، فما أصابك فدمه فى عنقى «۳» و قد جعلها فى الجواهر كالموثّق أو كالصحيح «۴»، و الظاهر أنّه بلحاظ كونها من مراسيل ابن أبى عمير، التى يعامل معها معاملة المسانيد، و قد تقدّم منّا فى بحث حدّ

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۳، أبواب حدّ المحارب ب ۷ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۳، أبواب حدّ المحارب ب ۷ ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۹۲، أبواب جهاد العدوّ ب ۴۶ ح ۷.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۸۴.

....

المسـكر المناقشة فى ذلك «۱» و ظاهرهـا بلحـاظ كون الأصـل فى القيود هى الاحترازيـة أنّ جواز القتـل إنّما هو فى اللّص المتّصـف

بكونه محارباً لا مطلق اللّص، و يؤيّده روايهٔ أيّوب قال: سمعت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) يقول: من دخل على مؤمن داره محارباً له فدمه مباح فى تلك الحال للمؤمن، و هو فى عنقى «۲» و الروايتان شاهدتان على عدم كون اللّص مطلقاً بحكم المحارب و لو فى الحكم بجواز القتل، و عليه فالمراد من قوله (عليه السّلام) «اللّص محارب» كما فى الروايتين الأوّلتين هو خصوص اللّص الذى يكون محارباً حقيقةً، فلا يرجع معنى الروايهٔ إلى التعبّد و التنزيل كما عرفت، بل معناه هو كونه كذلك حقيقهٔ، و الإطلاق مع كون معناه اللغوى غير مختصّ بالمحارب إمّا لأجل الانصراف إليه، أو لأجل كون المراد هو اللّص فى الجملهٔ، و كان الغرض دفع توهّم اختصاص عنوان المحارب بقاطع الطريق الذى هو شأن نزول آيهٔ المحاربهٔ، بناءً على ما قاله أكثر المفسّرين و الفقهاء على ما مرّ نعم، هنا بعض الروايات الدالّهٔ على جواز محاربهٔ مطلق اللّص، مثل:

ما رواه الكلينى عن علىّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن النوفلى، عن السكونى، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السّلام) قال: إنّ اللّه ليمقت العبد يدخل عليه فى بيته و لا يحارب، و رواه الشيخ بطريق آخر عن السكونى، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السّلام)، إلّا أنّ فيه: «فلا يقاتل» بدل «و لا يحارب» «۳» و قد جعله فى الجواهر

---

(۱) فى ص ۴۴۸ ۴۵۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۳، أبواب حدّ المحارب ب ۷ ح ۳.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۱/ ۹۱، أبواب جهاد العدوّ ب ۴۶ ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶۸

....

روايتين «۱» مع أنّه ليس كذلك نعم، فى هامش الوسائل حكى عن فروع الكافى نقل الرواية عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) و إضافة «اللصّ» بعد قوله (عليه السّلام): «يدخل عليه» «۲» و رواية الفتح بن يزيد الجرجانى، عن أبى الحسن (عليه السّلام) فى رجل دخل دار آخر للتلصّص أو الفجور فقتله صاحب الدار، أ يقتل به أم لا؟ فقال: اعلم أنّ من دخل دار غيره فقد أهدر دمه و لا يجب عليه شىء «۳» و روايهٔ أبى حمزة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قلت له: لو دخل رجل على امرأة و هى حبلى، فوقع عليها فقتل ما فى بطنها، فوثبت عليه فقتلته؟ قال: ذهب دم اللّص هدراً، و كان دية ولدها على المعقلة «۴» بل المستفاد من رواية الفتح عدم الاختصاص باللّص، بل يجرى الحكم فى مطلق من دخل دار غيره، الظاهر و لو بحكم الانصراف فى الدخول غير المشروع.

بل هنا روايات متعدّدة ظاهرة فى شمول الحكم لغير الداخل إذا أشرف على قوم أو نظر من خلل شىء، و أنّه يجوز قتله أو فقأ عينه، مثل:

رواية العلاء بن الفضيل، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: إذا اطّلع رجل على قوم يشرف عليهم، أو ينظر من خلل شىء لهم فرموه فأصابوه فقتلوه أو فقؤوا عينيه فليس عليهم غرم، و قال: إنّ رجلًا اطّلع من خلل حجرة رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله)، فجاء

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۸۴.

(۲) الكافى: ۵/ ۵۱ ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۵۱، أبواب القصاص فى النفس ب ۲۷ ح ۲.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۳۰۹، كتاب الديات، أبواب العاقلة ب ۱۳ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۶۹

....

رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) بمشقص ليفقأ عينه فوجده قد انطلق، فقال رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله): أى خبيث، أما و اللّه لو ثبتَّ لى لفقأت عينك «۱» هذا، و لكن قال صاحب الجواهر بعد نقل كثير من الروايات الواردة فى هذا البحث ما ملخّصه: إنّى لم أجد مصرّحاً بالعمل بها على الوجه المزبور، بل الذى يظهر منهم أنّه لا ـ فرق بين دفاع المحارب و اللّص و غيرهما من الظالمين و إن اختلفت الحدود، إلّا أنّ الجميع متّحدة فى كيفيّة الدفاع الذى ذكروا فيه التدرّج، بل قدّ يقال بوجوب القصاص على من قتل المحارب بعد أن كفّ عنه، و إن كان هو مفسداً و من حدّه القتل «۲» و لكن يرد عليه أنّ إطلاق المحارب على اللّص، و تفريع جواز المحاربة و المقاتلة معه كما فى مثل عبارة الشرائع لا يلائم مع ما أفاده صاحب الجواهر؛ لأنّه إذا فرض اتّحاد كيفيّة الدفاع فى المحارب و اللّص و المهاجم و غيرهم من الظالمين، فلا مجال لطرح مسألة اللّص فى بحث المحارب و الحكم عليه بأنّه محارب مطلقاً أو فى الجملة؛ لعدم ترتّب ثمرة على هذا البحث من جهة ما هو المقصود لهم من جواز القتل؛ لأنّ المفروض لزوم رعاية التدرّج و الأسهل فالأسهل و دعوى أنّ ذلك إنّما هو لأجل التبعيّة للنصوص كما فى آخر كلام صاحب الجواهر «۳».

مدفوعة بأنّ التبعيّة لا ـ تجتمع مع عدم الالتزام بتلك النصوص و عدم الفتوى على طبقها، فالإنصاف فى هذا المجال أنّ ملاحظة الخصوصيّات و الجهات تقضى

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۴۹، أبواب القصاص فى النفس ب ۲۵ ح ۶.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۸۷.

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۸۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۷۰

[مسألة ۹: يصلب المحارب حيّاً]

مسألة ۹: يصلب المحارب حيّاً، و لا يجوز الإبقاء مصلوباً أكثر من ثلاثة أيّام، ثمّ ينزل، فإن كان ميّتاً يغسّل و يكفّن و يصلّى عليه و يدفن، و إن كان حيّاً قيل: يجهز عليه و هو مشكل. نعم، يمكن القول بجواز الصلب على نحو يموت به، و هو أيضاً لا يخلو من إشكال (۱).

بثبوت خصوصيّة للمحارب من هذه الجهة، و أنّه يجوز محاربته و مقاتلته فى أوّل وهلة، و لا يجرى فيه التدرّج، و إلّا فلا مجال لطرح مسألة اللّص بهذه الكيفيّة كما لا يخفى، و لكن لتحقيق المسألة زائداً على ما ذكر مجال آخر

(۱) أمّا أنّه يصلب المحارب حيّاً فإنّما هو على القول بالتخيير بين الحدود الأربعة للمحارب؛ لأنّه على هذا القول يكون الصلب قسيماً للقتل، و أمّا على القول بالترتيب فظاهر أكثر الروايات الواردة فيه الجمع بين الصلب و القتل، بمعنى أنّه يقتل ثمّ يصلب، و عليه فالصلب لا ـ يترتّب عليه عنوان العقوبة، بل إنّما هو للإعلام و عبرة الناس، و إن كان فيه نوع إهانة و تخفيف، و لكن بعض الروايات الواردة فى الترتيب قد جمع بينه و بين القطع، كرواية عبيد بن بشر المتقدّمة «۱» و فى صحيحة علىّ ابن حسّان المتقدّمة أيضاً التخيير بين القتل أو الصلب فيما لو أخذ المال و قتل «۲»، و لكن يحتمل فيها قويّاً أن يكون «الواو» مكان «أو»، و الشاهد عليه الجملة الثانية فراجع ثمّ إنّه على كلا القولين لا إشكال فى وجوب الإبقاء مصلوباً ثلاثة أيّام، كما أنّه لا إشكال فى أنّه على تقدير الموت لا يجوز الإبقاء أكثر من الثلاثة، و لا خلاف فيه

(۱) فی ص ۶۵۹ ۶۶۰.

(۲) فی ص ۶۵۷ ۶۵۸.

....

بينهم، بل عن ظاهر المسالك الإجماع «۱» كما عن الخلاف التصريح به «۲»، و منشأه روايات متعدّدة واردة فى هذا الباب، مثل: رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام)، أنّ أمير المؤمنين (عليه السّلام) صلب رجلًا بالحيرة ثلاثة أيّام، ثمّ أنزله فى اليوم الرابع فصلّى عليه و دفنه «۳» و روايته الأُخرى عنه (عليه السّلام)، أنّ رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) قال: لا تدعوا المصلوب بعد ثلاثة أيّام حتّى ينزل فيدفن «۴» و مرسلة الصدوق المعتبرة قال: قال الصادق (عليه السّلام): المصلوب ينزل عن الخشبة بعد ثلاثة أيّام و يُغسّل و يدفن، و لا يجوز صلبه أكثر من ثلاثة أيّام «۵» و أمّا إذا لم يمت بالصلب فى تلك المدّة، فعن المسالك «۶» و كشف اللثام «۷»: أُجهز عليه بعدها، و عن الرياض: يصلب حيّاً إلى أن يموت «۸» و يمكن الاستدلال له بأنّ المفروض فى الروايات المتقدّمة الدالّة على حرمة الإبقاء أكثر من تلك المدّة ما إذا اتّصف المصلوب بالموت إمّا لعروضه عليه و إمّا لصلبه ميّتاً، بناءً على القول بالترتيب. و أمّا لو فرض عدم الاتّصاف فلا دلالة لها على حرمة الإبقاء.

(۱) مسالك الأفهام: ۱۵/ ۱۷.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۶۳ مسألة ۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۱، أبواب حدّ المحارب ب ۵ ح ۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۱، أبواب حدّ المحارب ب ۵ ح ۲.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۱، أبواب حدّ المحارب ب ۵ ح ۳.

(۶) مسالك الأفهام: ۱۵/ ۱۶.

(۷) كشف اللثام: ۲/ ۴۳۲.

(۸) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۱۲.

....

و لكن يرد عليه أنّه لا دليل على لزوم تحقّق الموت بالصلب بعد كونه قسيماً للقتل على القول بالتخيير، كما أنّه يرد عليه أنّ الحكم بلزوم تغسيله بعد نزوله كما فى المرسلة شاهد على عدم لزوم إدامة الصلب إلى أن يموت، و إلّا كان اللازم تقديم غسله على الصلب، كما فى نظائره من الحدود المنتهية إلى القتل، حيث إنّ اللازم فيها تقديم الغسل كما فى الرجم و نحوه، فالحكم بلزوم التغسيل بعده فى المرسلة شاهد على أنّ الصلب قد ينتهى إلى القتل و قد لا ينتهى إليه، و لأجله لا مجال للتقديم كما أنّه يرد على صاحبى المسالك و الكشف أنّه لا دليل على الإجهاز عليه بعد الصلب فى تلك المدّة و نزوله حيّاً، خصوصاً مع ملاحظة كون الصلب قسيماً للقتل لا أنّه من أفراده؛ و لأجله استشكل فى كلا القولين فى المتن، و إن كان يمكن أن يقال بأنّ مراده من القول الثانى الذى استشكل فيه أيضاً هو التصرّف فى كيفيّة الصلب و جعله بنحو يموت به، كما هو المتداول فى هذه الأزمنة، حيث تكون كيفيّة الصلب ملازمة لتحقّق

الموت، بخلاف الصلب المتداول فى تلك الأزمنة و فى زمن نزول الآية الشريفة و وجه الإشكال فيه أنّه لا دليل على جواز هذا النحو من الصلب بعد عدم تحقّقه فى زمان نزول الحكم، خصوصاً مع كونه قسيماً للقتل لا أنّه أحد أفراده ثمّ الظاهر أنّ المراد من ثلاثة أيّام المذكورة فى الروايات هو ثلاثة أيّام بلياليها فتدخل الليلة الأخيرة أيضاً؛ لاستعمال كلمة «اليوم» فى اليوم و اللّيلة كثيراً فى الكتاب و السنّة، و الشاهد له فى المقام الرواية الأُولى للسكونى المتقدّمة الدالّة على أنّه (عليه السّلام) أنزله فى اليوم الرابع، مع أنّه فى صورة التلفيق لا مجال للإشكال فى الدخول و ممّا ذكرنا يظهر النظر فيما عن المسالك من أنّ المعتبر من الأيّام، النهار دون

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۷۳

[مسألة ۱۰: إذا نفى المحارب عن بلده إلىٰ بلد آخر]

مسألة ۱۰: إذا نفى المحارب عن بلده إلىٰ بلد آخر، يكتب الوالى إلى كلّ بلد يأوى إليه بالمنع عن مؤاكلته و معاشرته و مبايعته و مناكحته و مشاورته، و الأحوط أن لا يكون أقلّ من سنة و إن تاب، و لو لم يتب استمرّ النفى إلىٰ أن يتوب، و لو أراد بلاد الشرك يمنع منها، قالوا: و إن مكّنوه من دخولها قوتلوا حتى يخرجوه (۱).

الليل. نعم، تدخل الليلتان المتوسّطتان تبعاً «۱» كما أنّه لا خفاء فى أنّ مبدأ الأيّام هو الصلب دون الموت، و لا وجه لتوهّم الخلاف؛ بناءً على كون الصلب واقعاً فى حال الحياة كما لا يخفى

(۱) يقع الكلام فى هذه المسألة من جهات:

الاولىٰ: فى المراد من النفى من الأرض الواقع فى الآية، و يظهر من الفقهاء فى ذلك أقوال:

أحدها: ما ذكره الشيخ (قدّس سرّه) فى المبسوط، قال فى كتاب قطّاع الطريق بناءً على كون المراد بالمحارب فى الآية هو قاطع الطريق: «و إن قتلوا و لم يأخذوا المال قتلوا، و القتل ينحتم عليهم، و لا يجوز العفو عنهم، و إنّما يكون منحتماً إذا كان قصده من القتل أخذ المال، و أمّا إن قتل رجلًا لغير هذا فالقود واجب غير منحتم، و إن قتل و أخذ المال قتل و صلب، و إن أخذ المال و لم يقتل قطعت يده و رجله من خلاف، فمتى ارتكبوا شيئاً من هذا نفوا من الأرض، و نفيهم أن يتبعهم أينما حلّوا كان فى طلبهم، فإذا قدر عليهم أقام عليهم الحدود التى ذكرناها إلى أن قال بعد أسطر:-

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۵/ ۱۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۷۴

....

و أمّا قوله تعالى أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ «۱» معناه: إذا وقع منهم فى المحاربة ما يوجب شيئاً من هذه العقوبات يتبعهم الإمام أبداً حتّى يجده، و لا يدعه يقرّ فى مكان، هذا هو النفى من الأرض عندنا، و عند قوم: المنفىّ من قدر عليه بعد أن يشهر السلاح و قبل أن يعمل شيئاً، و النفى عنده الحبس، و الأوّل مذهبنا «۲» و ظاهره أنّ المراد من النفى هو أن يتبع المحارب الوالى الحاكم حتّى يجده، و يجرى عليه ما يستحقّه من العقوبات الثلاثة، و ليس هو عقوبة مستقلّة فى رديف سائر العقوبات، و من الواضح كونه خلاف ظاهر الآية، و أنّه لا يجتمع مع كلمة «أو» الواقعة فى الآية، بل إنّما يلائم مع كلمة «الواو» ثانيها: ما يظهر من محكىّ الصدوق فى الفقيه من أنّ المراد به هو الغرق فى البحر، حيث قال: «ينبغى أن يكون نفياً شبيهاً بالصلب و القتل تثقل رجلاه و يرمى فى البحر» «۳» ثالثها: ما حكاه الشيخ فى عبارته المتقدّمة عن قوم من أنّ المراد به الحبس رابعها: ما أشار إليه ابن سعيد فى محكىّ الجامع، قال: نفى من الأرض بأن يغرق

على قول، أو يحبس على آخر، أو ينفى من بلاد الإسلام سنةً حتّى يتوب، و كوتبوا أنّه منفيّ محارب فلا تئووه و لا تعاملوه، فإن آووه قوتلوا «۴» و مرجعه إلى كون المراد هو النفى من بلاد الإسلام و إخراجه إلى بلاد الكفر خامسها: ما ذكره بعض الأعلام من أنّ المراد من النفى من الأرض أن لا يسمح

(۱) سورة المائدة ۵: ۳۳.

(۲) المبسوط: ۸/ ۴۸.

(۳) من لا يحضره الفقيه: ۴/ ۶۸.

(۴) الجامع للشرائع: ۲۴۱ ۲۴۲.

....

للمحارب بالاستقرار فى مكان، و لم يكن له مقرّ يستقرّ فيه، نظراً إلى إطلاق الأرض فى الآية الشريفة و عدم التقييد بأرض الإسلام، مضافاً إلى أنّ بلاد المسلمين حين نزول الآية المباركة كانت قليلة جدّاً، و لا يمكن تقييد الأرض فى الآية بها؛ لأنّه مستلزم لتخصيص الأكثر «۱» سادسها: ما هو المشهور من أنّ المراد هو النفى من الأرض التى وقعت فيها المحاربة الموجبة للحدّ و إخراجه منها إلى غيرها، و لا يلزم أن يكون الغير مشخّصاً، و هذا هو الظاهر من الآية الشريفة مع قطع النظر عن الروايات الواردة فى الباب و أمّا الروايات، فاثنتان منها ظاهرتان فى النفى من بلاد الإسلام كلّها، و هما:

موثّقة أبى بصير قال: سألته عن الإنفاء من الأرض كيف هو؟ قال: ينفى من بلاد الإسلام كلّها، فإن قدر عليه فى شىء من أرض الإسلام قتل، و لا أمان له حتّى يلحق بأرض الشرك «۲» و موثّقة بكير بن أعين، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: كان أمير المؤمنين (عليه السّلام) إذا نفى أحداً من أهل الإسلام نفاه إلى أقرب بلد من أهل الشرك إلى الإسلام، فنظر فى ذلك فكانت الديلم أقرب أهل الشرك إلى الإسلام «۳» و لكنّهما مضافاً إلى أنّه لا ظهور فيهما فى كون المراد هو نفى المحارب، و يمكن أن يكون المراد نفى غيره، و إلى الإضمار فى الأُولى لم يعمل بهما غير ابن سعيد فيما أشار إليه فى عبارته المتقدّمة، فهما معرض عنهما لدى المشهور كما هو ظاهر و واحدة منها مشعرة بما ذكره الصدوق فى الفقيه، و هى:

(۱) مبانى تكملة المنهاج: ۱/ ۳۲۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۰، أبواب حدّ المحارب ب ۴ ح ۷.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۰، أبواب حدّ المحارب ب ۴ ح ۶.

....

رواية عبد اللّه بن طلحة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى قول اللّه عزّ و جلّ إِنَّمٰا جَزٰاءُ الَّذِينَ يُحٰارِبُونَ اللّٰهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسٰاداً «۱» الآية، هذا نفى المحاربة غير هذا النفى، قال: يحكم عليه الحاكم بقدر ما عمل و ينفى، و يحمل فى البحر ثمّ يقذف به، لو كان النفى من بلد إلى بلد، كأن يكون إخراجه من بلد إلى بلد عدل القتل و الصلب و القطع، و لكن يكون حدّا يوافق القطع و الصلب «۲» و لا يخفى اضطراب متن الرواية جدّاً و روايات ظاهرة فى أنّ المراد هو ما عليه المشهور، مثل:

روایهٔ عبید اللّه المدائنی، عن أبی الحسن الرضا (علیه السّلام) فی حدیث المحارب، قال: قلت: کیف ینفی و ما حدّ نفیه؟ قال: ینفی من المصر الذی فعل فیه ما فعل إلی مصر غیره، و یکتب إلی أهل ذلک المصر أنّه منفیّ فلا تجالسوه و لا تبایعوه و لا تناکحوه و لا تؤاکلوه و لا تشاربوه، فیفعل ذلک به سنهٔ، فإن خرج من ذلک المصر إلی غیره کتب إلیهم بمثل ذلک حتّی تتمّ السنهٔ، قلت: فإن توجّه إلی أرض الشرک لیدخلها؟ قال: إن توجّه إلی أرض الشرک لیدخلها قوتل أهلها «۳» قال فی الوسائل بعد نقل الروایهٔ: و رواه أیضاً عن إسحاق المدائنی، عن أبی الحسن (علیه السّلام) نحوه، إلّا أنّه قال: فقال له الرجل: فإن أتی أرض الشرک فدخلها؟ قال: یضرب عنقه إن أراد الدخول فی أرض الشرک «۴» و قال فیها أیضاً: و عنه، عن محمّد بن عیسی، عن یونس، عن محمّد بن سلیمان، عن عبید اللّه بن إسحاق،

---

(۱) سورهٔ المائدهٔ: ۵/ ۳۳.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۴۰، أبواب حدّ المحارب ب ۴ ح ۵.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۳۹، أبواب حدّ المحارب ب ۴ ح ۲.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۳۹، أبواب حدّ المحارب ب ۴ ح ۳.

....

عن أبی الحسن (علیه السّلام) مثله، إلّا أنّه قال فی آخره: یفعل ذلک به سنهٔ، فإنّه سیتوب و هو صاغر، قلت: فإن أمّ أرض الشرک یدخلها؟ قال: یقتل «۱» و الظاهر اتّحاد هذه الروایات، و تردّد راویها بین کونه هو عبید اللّه أو أباه الذی هو إسحاق، و لا تکون روایات متعدّدهٔ و هنا روایتان أُخریان: إحداهما: صحیحهٔ حنّان، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) فی قول اللّه عزّ و جلّ إِنَّما جَزاءُ الَّذِینَ یُحارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ الآیهٔ، قال: لا یبایع و لا یؤوی و لا یطعم و لا یتصدّق علیه «۲».

و ثانیتهما: روایهٔ زرارهٔ، عن أحدهما (علیهما السّلام) فی قوله إِنَّما جَزاءُ الَّذِینَ یُحارِبُونَ اللّهَ وَ رَسُولَهُ إلی قوله:- أَوْ یُصَلَّبُوا الآیهٔ، قال: لا یبایع و لا یؤتی بطعام و لا یتصدّق علیه «۳» و الظاهر أنّه لیس المراد بالروایتین کون عدم المبایعهٔ و ما فی ردیفه معنی النفی الواقع فی الآیهٔ، بل الظاهر کونه من آثار النفی و مترتّباً علیه بعد تحقّقه، و علیه تکون الروایتان مؤیّدتین للروایات التی قبلهما، الدالّهٔ علی أنّ المراد هو النفی من بلد الجنایهٔ و وقوع المحاربهٔ إلی بلد آخر، و یدلّ علیه أیضاً ذیل صحیحهٔ جمیل المتقدّمهٔ فی بحث التخییر و الترتیب «۴»، و هو قوله: قلت: النفی إلی أین؟ قال: من مصر إلی مصر آخر. و قال: إنّ علیّاً (علیه السّلام) نفی رجلین من الکوفهٔ إلی البصرهٔ، فإنّ ظاهرها النفی من محلّ وقوع الجنایهٔ الذی کان هو الکوفهٔ، و أمّا ما فی الجواهر من

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۳۹، أبواب حدّ المحارب ب ۴ ح ۴.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۳۹، أبواب حدّ المحارب ب ۴ ح ۱.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۴۱، أبواب حدّ المحارب ب ۴ ح ۸.

(۴) تقدّمت فی ص ۶۵۳ ۶۵۴.

....

أنّه لم يعمل بها إلّا الصدوق فى المقنع «۱»، «۲» فلعلّه بلحاظ تعيين محلّ النفى، أو بلحاظ عدم التضييق عليه، فتدبّر و قد انقدح ممّا ذكرنا أنّه لا محيص عن القول بكون المراد من النفى ما ذكرنا، و عليه فيلزم التقييد فى الآية؛ و دعوى كون مثله مستلزماً لتخصيص الأكثر مدفوعة، بأنّه لا يلاحظ فى التقييد الأفراد من حيث القلّة و الكثرة، و ليس مثل التخصيص فى هذه الجهة كما قرّر فى محلّه، كما أنّ دعوى أنّ الروايتين الدالّتين على النفى من بلاد الإسلام مخالفتان لظاهر الكتاب غريبة جدّاً؛ لعدم كون التقييد موجباً لتحقّق المخالفة بوجه؛ و أغرب منه دعوى أنّه لا خلاف فى كون المراد من النفى هو المعنى الخامس، مع أنّك عرفت ذهاب المشهور إلى المعنى الأخير الجهة الثانية: فى أنّه بعد تحقّق النفى يكتب الوالى إلى كلّ بلد يأوى إليه بالمنع عن المبايعة و مثلها من الأُمور المذكورة فى المتن، و الدليل عليه مضافاً إلى صحيحة حنّان الظاهرة فى ذلك على ما ذكرنا فى معناها رواية المدائنى المتقدّمة بضميمة عمل المشهور بها من هذه الجهة الجهة الثالثة: فى حدّ النفى، المشهور على عدم التقييد بمثل السنة، بل صرّح الشهيد الثانى فى محكيّ الروضة «۳» و المسالك «۴» باستمرار النفى إلى أن يموت، و نسبه فى الثانى إلى الأكثر، و ذهب ابن سعيد فى عبارته المتقدّمة إلى التقييد بالسنة، و ظاهر المتن تبعاً للمحقّق فى النافع «۵» و الشهيد فى الروضة الاستمرار إلى أن

(۱) المقنع: ۴۵۰.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۵۹۳.

(۳) الروضة البهيّة: ۹/ ۳۰۲.

(۴) مسالك الأفهام: ۱۵/ ۱۸.

(۵) المختصر النافع: ۳۰۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۷۹

[مسألة ۱۱: لا يعتبر فى قطع المحارب السرقة فضلًا عن اعتبار النصاب أو الحرز]

مسألة ۱۱: لا يعتبر فى قطع المحارب السرقة فضلًا عن اعتبار النصاب أو الحرز، بل الإمام (عليه السّلام) مخيّر بمجرّد صدق المحارب، و لو قطع فالأحوط البدأة بقطع اليد اليمنى، ثمّ يقطع الرجل اليسرى، و الأولى الصبر بعد قطع

يتوب، و فى الحقيقة يكون ذلك استثناءً من الاستمرار إلى الموت و تقييداً له بعدم التوبة و الدليل على عدم التقييد بالسنة إطلاق الآية الشريفة، و لا مجال للتمسّك فى ذلك بإطلاق الروايتين الأخيرتين، فإنّهما لا يكونان فى مقام البيان من هذه الجهة و أمّا التقييد بالسنة فيدلّ عليه رواية المدائنى المتقدّمة، و لكنّها لا جابر لها من هذه الجهة بعد ضعف سندها، كما أنّ تأثير التوبة فى زوال الحكم لم يقم عليه هنا دليل، و قوله (عليه السّلام) فى بعض الروايات المتقدّمة: «فإنّه سيتوب و هو صاغر»، و إن كان فيه إشعار بذلك إلّا أنّه لا اعتبار له من حيث السند الجهة الرابعة: فى أنّه لو قصد بلاد الشرك منع منه، و يدلّ عليه مضافاً إلى ما فى بعض الروايات المتقدّمة أنّ ذلك منافٍ لما هو الغرض من نفيه، و ما هو المترتّب عليه من الممنوعيّة فى المبايعة و مثلها، مضافاً إلى أنّ ذلك ربّما ينجرّ إلى المخالفة مع الإسلام و الحكومة الإسلاميّة، فأصل المنع ممّا لا ينبغى الارتياب فيه و أمّا لو فرض تمكينهم من دخولها و وروده فيها فقد قالوا: «قوتلوا حتّى يخرجوه» «۱» و يشهد له بعض الروايات المتقدّمة، و لكنّه مضافاً إلى ضعف سنده ربّما يشكل بأنّهم إن كانوا أهل حرب فلا تتوقّف مقاتلتهم على ذلك، و إن كانوا أهل هدنة و ذمّة فلا ينافى مجرّد ذلك مع عهدهم إلّا مع الاشتراط فيه، كما لا يخفى.

(۱) النهاية: ۷۲۰، المهذّب: ۲/ ۵۵۳، السرائر: ۳/ ۵۰۵، شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۱، قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۲.

اليمنى حتى تحسم، و لو فقدت اليمنى أو فقد العضوان يختار الإمام (عليه السّلام) غير القطع (۱).

(۱) فى هذه المسألة أيضاً جهات:

الاولى: أنّه لو قلنا فى الحدود الأربعة الثابتة على المحارب بالتخيير، و أنّ الأمر بيد الحاكم يختار ما يشاء منها، فلا يعتبر فى اختيار القطع شيء آخر زائداً على عنوان المحارب؛ لأنّ كلّ محارب يمكن أن يختار فيه القطع، سواء كان آخذاً للمال أم لم يكن كذلك، و عليه فلا موقع للبحث فى اعتبار النصاب أو الحرز؛ لأنّ أصل الأخذ غير معتبر فضلًا عن النصاب أو الحرز، فعلى هذا التقدير لا يبقى لهذا البحث مجال و أمّا لو قلنا فيها بالترتيب، فمقتضى أكثر الروايات المتقدّمة الواردة فى الترتيب أنّ القطع إنّما هو فيما لو كان المحارب قد أخذ المال و لم يتحقّق منه القتل، و عليه فيصحّ البحث فى اعتبار النصاب أو الحرز، فنقول:

حكى عن الخلاف للشيخ (قدّس سرّه) اعتبار النصاب؛ لقوله (صلّى اللّه عليه و آله) فيما رواه العامّة: القطع فى ربع دينار «۱» و لأنّه مجمع عليه، و لا دليل فيما دونه «۲»، و هو كما ترى، لانصراف ذلك القول على تقدير الإغماض عن السند إلى القطع المتعيّن الثابت فى السرقة، و عدم شموله للقطع فى باب المحاربة، و إطلاق الآية و الرواية دليل على العدم، كما أنّهما دليلان على عدم اعتبار الحرز ثمّ إنّه على تقدير تحقّق النصاب و الحرز خارجاً، الموجب لانطباق عنوان

(۱) سنن البيهقى: ۸/ ۲۵۴.

(۲) الخلاف: ۵/ ۴۶۴ مسألة ۷.

....

السارق أيضاً يجرى فيه حدّ المحارب، من دون اعتبار الأُمور المعتبرة فى إجراء حدّ السارق، كالمرافعة إلى الحاكم و نحوها؛ و ذلك لأنّ انطباق عنوان السارق لا ينفى عنوان المحارب بوجه، بل يترتّب عليه حكم القطع الذى فيه حدّ السارق أيضاً على تقدير تحقّق شرائطه، كما لا يخفى الثانية: أنّه هل الترتيب معتبر بين قطع اليد اليمنى و بين قطع الرجل اليسرى أم لا؟ ظاهر المتن اعتباره على نحو الاحتياط الوجوبى، و منشأه تقديم اليد على الرجل فى الذكر فى الآية و الروايات المتعدّدة المتقدّمة، و لا يوجد فى الروايات خلافه، مضافاً إلى أنّ ثبوت الأوّل فى المرتبة الاولى من السرقة و الثانى فى الثانية ربّما يؤيّد أنّ الانتقال إلى الرجل بعد تحقّق قطع اليد، فتدبّر ثمّ إنّه ذكر المحقّق فى الشرائع: أنّ كيفيّة قطعه أن تقطع يمناه ثمّ تحسم، ثمّ تقطع رجله اليسرى و تحسم، و لو لم تحسم فى الموضعين جاز «۱» و المراد بالحسم هو ما يمنع عن الإدماء، و عليه فلا يتحقّق الإمهال حتّى يقال بعدم جوازه فيما إذا كان الحدّ واحداً الثالثة: فيما إذا فقد العضوان أو أحدهما، ففى الصورة الاولى: إن قلنا فى الحدود الأربعة بالتخيير، فاللازم أن يختار الحاكم غير القطع؛ لامتناع تحقّقه بانتفاء موضوعه، كما هو الشأن فى جميع موارد التخيير إذا امتنع أحد طرفيه أو أطرافه و أمّا لو قلنا بالترتيب و تعيّن القطع فى المحارب الآخذ للمال إذا لم يكن قاتلًا، فاحتمال سقوط الحدّ فى غاية البعد، و إن جعلنا الأشبه بالقواعد فى مثله الانتقال إلى التعزير، لكنّه فيما لم يكن بعده حدّ، و أمّا مع ثبوت الحدّ فى المرتبة الضعيفة كما

(۱) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۱.

[مسألة ١٢: لو أخذ المال بغير محاربة لا يجرى عليه حكمها]

مسألة ١٢: لو أخذ المال بغير محاربة لا يجرى عليه حكمها، كما لو أخذ المال و هرب، أو أخذ قهراً من غير إشهار سلاح، أو احتال فى أخذ الأموال بوسائل كتزوير الإسناد أو الرسائل و نحو ذلك، ففيها لا يجرى حدّ المحارب و لا حدّ السارق، و لكن عليه التعزير حسب ما يراه الحاكم (١).

فى المقام لثبوت النفى فى المرتبة التى دون هذه المرتبة، بناءً على هذا القول فاحتمال السقوط بعيد فى الغاية، و عليه فيحتمل الانتقال إلى النفى، و يحتمل قطع اليد اليسرى مكان اليمنى، و الرجل اليمنى مكان اليسرى، فتدبّر و فى الصورة الثانية، إن قلنا فى الحدود المذكورة بالترتيب، فاللازم تعيّن العضو الموجود للقطع، و إن قلنا بالتخيير فاللازم اختيار غير القطع من سائر الأطراف؛ لامتناع تحقّق هذا الطرف و ممّا ذكرنا يظهر أنّ الجمع بين القول بالتخيير و بين الاقتصار على قطع الموجود كما فى الشرائع «١» ممّا لا وجه له، و يظهر من صاحب الجواهر «٢» ارتضاؤه حيث لم يستشكل على الشرائع

(١) الطرق و الوسائل إلى أخذ مال الغير بغير وجه شرعى كثيرة، و لكلّ واحد منها عنوان، و اللازم ملاحظة أحكام تلك العناوين، فنقول:

الأوّل و الثانى: عنوانا السرقة و المحارب، و قد تقدّم حكمهما، و الحدّ المترتّب عليهما، و الخصوصيّات المعتبرة فى صدقهما الثالث: عنوان المستلب، و المنتهب، و المختطف، و هو الذى ينهب المال و يهرب

---

(١) شرائع الإسلام: ۴/ ٩۶١.

(٢) جواهر الكلام: ۴١/ ۵٩۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶٨٣

....

من دون محاربة بتجريد سلاح و نحوه و من دون سرقة الرابع: عنوان المختلس، و الظاهر كما فى الجواهر أنّ المراد منه أخذ المال من صاحبه عند صدور غفلة منه «١»، و إن وقع تفسيره فى الصحاح «٢» و بعض آخر من كتب اللغة «٣» بالاستلاب الخامس: ما ينبغى أن يكون معنوناً بعنوان المهاجم، و إن لم يقع التصريح بهذا العنوان فى مقابل العناوين الأُخر، و هو ما لو هجم على غيره لأخذ المال من دون محاربة السادس: المحتال، و هو الذى يحتال على الأموال بوسائل، كتزوير الأسناد و الرسائل، و إراءة نفسه وكيلًا للغير فى أخذ المال عن آخر مع أنّه لا يكون كذلك السابع: المبنّج و المرقّد، و هو من أعطى البنج للغير أو أسقاه المرقد، ثمّ أخذ ماله بعد حصول النوم أو ذهاب العقل، و هنا عناوين أُخر، كعنوانى الطرّار و الغلول و نحوهما كما يأتى فى الروايات، و الظاهر أنّه لا دليل على ثبوت الحدّ فى غير الأوّلين، بل الثابت هو التعزير بمقتضى القاعدة الكليّة الجارية فى مثله، مضافاً إلى دلالة بعض الروايات على عدم ثبوت القطع فى بعض هذه العناوين، مثل:

موثّقة أبى بصير، عن أحدهما (عليهما السّلام) قال: سمعته يقول: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): لا أقطع فى الدغارة المعلنة و هى: الخلسة و لكن أعزّره «۴» و رواية السكونى، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): أربعة لا قطع

---

(١) جواهر الكلام: ۴١/ ۵٩٧.

(۲) صحاح اللّغة: (۱)/ ۷۳۳.

(۳) القاموس المحیط: ۲/ ۲۱۸.

(۴) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۰۲، أبواب حدّ السرقة ب ۱۲ ح ۱.

....

علیهم: المختلس، و الغلول، و من سرق من الغنیمة، و سرقة الأجیر فإنّها خیانة «۱» و لا دلالة لها علی حصر عدم القطع فی الأربعة، کما لا یخفی و روایته الأُخری أنّ أمیر المؤمنین (علیه السّلام) اتی برجل اختلس درّة من اُذن جاریة، فقال: هذه الدغارة المعلنة، فضربه و حبسه «۲» و صحیحة عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: لیس علی الذی یستلب قطع، و لیس علی الذی یطرّ الدراهم من ثوب الرجل قطع «۳». و قد تقدّم البحث فی الطرّار و أنّ الحکم فیه التفصیل «۴»، فراجع و صحیحة عیسی بن صبیح قال: سألت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) عن الطرّار و النبّاش و المختلس؟ قال: یقطع الطرّار و النبّاش، و لا یقطع المختلس «۵» و غیر ذلک من الروایات الدالّة علی ذلک نعم، هنا روایة واحدة ظاهرة فی ثبوت القطع فی بعض هذه العناوین، و هی:

صحیحة الحلبی، عن أبی عبد اللّه (علیه السّلام) أنّه قال فی رجل استأجر أجیراً و أقعده علی متاعه فسرقه، قال: هو مؤتمن، و قال فی رجل أتی رجلًا و قال: أرسلنی فلان إلیک لترسل إلیه بکذا و کذا، فأعطاه و صدّقه، فلقی صاحبه فقال له: إنّ رسولک أتانی فبعثت إلیک معه بکذا و کذا، فقال: ما أرسلته إلیک و ما أتانی بشیء، فزعم الرسول أنّه قد أرسله و قد دفعه إلیه، فقال: إن وجد علیه بیّنة أنّه لم یرسله قطع یده، و معنی ذلک أن یکون الرسول قد أقرّ مرّة أنّه لم یرسله، و إن لم یجد بیّنة فیمینه

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۰۲، أبواب حدّ السرقة ب ۱۲ ح ۳.

(۲) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۰۳، أبواب حدّ السرقة ب ۱۲ ح ۴.

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۰۴، أبواب حدّ السرقة ب ۱۳ ح ۱.

(۴) تقدّم فی ص ۵۰۰ ۵۰۱.

(۵) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۱۲، أبواب حدّ السرقة، ب ۱۹ ح ۱۰

....

باللّه ما أرسلته، و یستوفی الآخر من الرسول المال، قلت: أ رأیت إن زعم أنّه إنّما حمله علی ذلک الحاجة، فقال: یقطع؛ لأنّه سرق مال الرجل «۱» هذا، و لکنّ الظاهر لزوم ردّ علم هذه الروایة إلی أهله؛ لأنّ التعلیل للقطع بالسرقة مع وضوح عدم صدق عنوان السرقة علی موردها کما تقدّم فی تعریفها ممّا لا یستقیم، مضافاً إلی أنّ الجمع بین البیّنة و الیمین فی شخص واحد مع أنّ البیّنة علی المدّعی و الیمین علی من أنکر ممّا لا یتمّ، کما أنّ الظاهر أنّ المدّعی هو الرسول، و اللازم علیه إقامة البیّنة علی الرسالة، و علی تقدیر عدمها تصل النوبة إلی یمین الرجل الذی أنکر الرسالة، مع أنّ الجمع بین البیّنة علی الإقرار لا علی عدم الإرسال، و بین الیمین علی عدم الإرسال غیر ظاهر الوجه، فاللازم ما ذکر من ردّ علمه إلی أهله.

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۰۷، أبواب حدّ السرقة ب ۱۵ ح ۱.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۶۸۷

[خاتمهٔ فی سائر العقوبات]

اشارهٔ

خاتمهٔ فی سائر العقوبات

[القول فی الارتداد]

اشارهٔ

القول فی الارتداد

[مسألهٔ ۱: ذکرنا فی المیراث المرتدّ بقسمیه و بعض أحکامه]

مسألهٔ ۱: ذکرنا فی المیراث المرتدّ بقسمیه و بعض أحکامه، فالفطریّ لا یقبل إسلامه ظاهراً، و یقتل إن کان رجلًا، و لا تقتل المرأهٔ المرتدّهٔ و لو عن فطرهٔ، بل تحبس دائماً و تضرب فی أوقات الصلوات، و یضیّق علیها فی المعیشهٔ، و تقبل توبتها، فإن تابت أُخرجت عن الحبس، و المرتدّ الملّی یستتاب، فإن امتنع قتل، و الأحوط استتابته ثلاثهٔ أیّام، و قتل فی الیوم الرابع (۱).

---

(۱) فی هذه المسألهٔ جهات من البحث:

الأولی: فی تعریف الفطری و الملّی، و قد فسّرهما فی المتن فی کتاب الإرث: بأنّ الفطری من کان أحد أبویه مسلماً حال انعقاد نطفته، ثمّ أظهر الإسلام بعد بلوغه ثمّ خرج عنه. و الملّی: بأنّه من کان أبواه کافرین حال انعقاد نطفته، ثمّ أظهر الکفر بعد البلوغ فصار کافراً أصلیّاً، ثمّ أسلم ثمّ عاد إلی الکفر، کنصرانیّ بالأصل أسلم ثمّ عاد إلی نصرانیّته مثلًا «۱»، و الکلام فی هذا التعریف یقع فی أُمور:

---

(۱) تحریر الوسیلهٔ: ۲/ ۳۲۹ مسألهٔ ۱۰ من کتاب المواریث.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۶۸۸

....

الأوّل: فی أنّه هل الملاک حال انعقاد النطفهٔ أو حال الولادهٔ؟ ظاهر التعریف هو الأوّل، کما فی ما حکی عن القواعد «۱» و المسالک «۲»، و لکن فی الشرائع فی تعریف الفطری أنّه «من ولد علی الإسلام» «۳» و قد أخذ ذلک من صحیحهٔ الحسین بن سعید قال: قرأت بخطّ رجل إلی أبی الحسن الرضا (علیه السّلام): رجل ولد علی الإسلام ثمّ کفر و أشرک و خرج عن الإسلام، هل یستتاب؟ أو یقتل و لا یستتاب؟ فکتب (علیه السّلام): یقتل «۴» و مرفوعهٔ عثمان بن عیسی قال: کتب عامل (غلام خ ل) أمیر المؤمنین (علیه السّلام) إلیه: إنّی أصبت قوماً من المسلمین زنادقهٔ، و قوماً من النصاری زنادقهٔ، فکتب إلیه: أمّا من کان من المسلمین ولد علی الفطرهٔ ثمّ تزندق، فاضرب عنقه و لا تستتبه، و من لم یولد منهم علی الفطرهٔ فاستتبه، فإن تاب، و إلّا فاضرب عنقه، و أمّا النصاری فما هم علیه أعظم من الزندقهٔ «۵» و غیرهما من الروایات التی وقع فیها هذا التعبیر و لکنّ الظاهر أنّه لیس المراد بالولادهٔ فی النصوص و بعض الفتاوی ما یقابل انعقاد النطفهٔ، بل المراد منها أصل الخلقهٔ، خصوصاً مع التعبیر بالولادهٔ علی الفطرهٔ التی هی فی الأصل بمعنی الخلقهٔ، مضافاً إلی

أنّ الولادهٔ التی هی الانتقال من عالم الرحم إلی عالم الدنیا لا أثر لها فی ذلک، بل الملاک هو حال الانعقاد الذی یرتبط بالأبوین و یضاف إلیهما، و علیه فلو انعقد منهما فی حال الکفر ثمّ أسلم أبواه أو

(۱) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۷۶.

(۲) مسالک الأفهام: ۱۵/ ۲۳.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۱.

(۴) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۴۵، أبواب حدّ المرتد ب ۱ ح ۶.

(۵) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۵۲، أبواب حدّ المرتد ب ۵ ح ۵.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۶۸۹

....

أحدهما حال الولادهٔ لا یکون فطریّاً؛ لأنّه لا تکون فطرته عن الإسلام و یؤیّد ما ذکرنا أنّه لو فرض موت الأب المسلم حال الولادهٔ و کانت الأمّ کافرهٔ فإنّه لا إشکال کما سیأتی فی الحکم بإسلام الولد، مع أنّ الموجود فی حال الولادهٔ لا تکون إلّا الأمّ التی فرض کفرها، کما لا یخفی الثانی: هل یعتبر فی المرتدّ الفطری إظهار الإسلام بعد البلوغ أم لا؟ و بعبارهٔ اخری هل یعتبر فیه أن یکون مسلماً بالأصالهٔ، أو یکفی الإسلام الحکمی التبعی الثابت إلی زمان البلوغ، فلو انعقدت نطفته علی الإسلام، و بلغ و اختار الکفر من دون سبق الإسلام لا یکون مرتدّاً فطریاً علی الأوّل، و یکون علی الثانی؟ ظاهر التعریف بل صریحه هو الأوّل؛ لما یستفاد من الروایات الواردهٔ فی الباب:

منها: موثّقهٔ عمّار الساباطی قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) یقول: کلّ مسلم بین مسلمین ارتدّ عن الإسلام و جحد محمّداً (صلّی اللّه علیه و آله) نبوّته و کذّبه فإنّ دمه مباح لمن سمع ذلک منه، و امرأته بائنهٔ منه یوم ارتدّ، و یقسّم ماله علی ورثته، و تعتدّ امرأته عدّهٔ المتوفّی عنها زوجها، و علی الإمام أن یقتله و لا یستتیبه «۱» فإنّ قوله (علیه السّلام) «کلّ مسلم» ظاهر فی المسلم بالأصالهٔ، و هو الذی اختار الإسلام بعد بلوغه، و لا یشمل المسلم بالتبع، و إلّا لکان اللازم أن یکون ارتداد الطفل موجباً لترتّب الآثار المذکورهٔ فی الروایهٔ و بالجملهٔ: لا خفاء فی أنّ المراد هو الارتداد بعد البلوغ، و علیه فالمراد بالمسلم أیضاً هو المسلم بعده و منها: صحیحهٔ الحسین بن سعید المتقدّمهٔ، فإنّ ظاهر التعبیر بالرجل الذی

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۴۵، أبواب حدّ المرتد ب ۱ ح ۳.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ - الحدود، ص: ۶۹۰

....

لا یطلق علی غیر البالغ، ثمّ عطف الکفر و الشرک علیه أی علی ولادهٔ الرجل علی الإسلام أنّ المراد هو البالغ الذی اختار الإسلام بعد بلوغه ثمّ ارتدّ و خرج عنه و منها: المرفوعهٔ المتقدّمهٔ، المشتملهٔ علی قوله (علیه السّلام): «أمّا من کان من المسلمین ولد علی الفطرهٔ ثمّ تزندق» فإنّ ظاهرها تأخّر التزندق عن کونه مسلماً، و قد عرفت أنّ المراد به هو المسلم بالأصل، و إلّا یلزم ما ذکرنا فی الموثّقهٔ، و علیه فلا ینبغی الإشکال فیما ذکر. هذا فی المرتد الفطری و أمّا المرتد الملّی، فقد اعتبر فی تعریفه مضافاً إلی کون أبویه کافرین حال انعقاد النطفهٔ أن یختار الکفر بعد البلوغ ثمّ أسلم ثمّ ارتدّ. و الوجه فیه ما فی مثل صحیحهٔ علیّ بن جعفر، عن أخیه أبی الحسن (علیه

السّلام) قال: سألته عن مسلم تنصّر؟ قال: يقتل و لا يستتاب. قلت: فنصرانىّ أسلم ثمّ ارتد؟ قال: يستتاب، فإن رجع، و إلّا قتل «۱» فإنّ ظاهر النصرانىّ هو النصرانىّ بالأصل الذى هو عبارة عن اختياره له بالغاً، فالحكم فى الرواية قد رتّب على الكافر الأصلىّ الذى اختار الإسلام ثمّ ارتدّ و رجع، و دعوى أنّ ذلك لا ينافى ترتّبه أيضاً على غير هذا المورد، مثل ما إذا اختار الإسلام بعد البلوغ بلا فصل ثمّ ارتدّ، كما ربّما يستفاد من المرفوعة المتقدّمة، فإنّ قوله (عليه السّلام): من لم يولد منهم على الفطرة عامّ يشمل الفرض المذكور، مدفوعة بضعفها من حيث السند و عدم نهوضها لإثبات الحكم فيه أيضاً، فتأمّل الثالث: لا خفاء فى الحكم بإسلام الولد فيما إذا كان أبواه مسلمين، و يدلّ عليه مضافاً إلى الإجماع بل الضرورة مثل موثّقة عمّار المتقدّمة، المشتملة على قوله (عليه السّلام): كلّ مسلم بين مسلمين.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۵، أبواب حدّ المرتد ب ۱ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۹۱

....

و أمّا إذا كان أحد أبويه مسلماً فربّما يستدلّ على ذلك مضافاً إلى الإجماع بأمرين:

أحدهما: ما دلّ على أنّ الرجل المسلم إذا مات، و كانت زوجته أو أمته حاملًا يعزل ميراثه، فينتظر به حتّى يولد حيّاً، فإنّه يدلّ بإطلاقه على أنّ الحمل يرث إذا ولد حيّاً، و إن كانت الزوجة أو الأمة غير مسلمة، و بضميمة أنّ وارث المسلم يعتبر فيه الإسلام يثبت أنّه محكوم بالإسلام من أوّل ولادته، و كذلك إذا ماتت الأمّ المسلمة و تركت ولداً من كافر و لو لأجل الوطء بالشبهة، أو أسلمت الأمّ بعد الحمل و قبل الولادة، فإنّ الولد يرثها بمقتضى إطلاق الأدلّة، فيثبت إسلامه بالملازمة المذكورة و يرد عليه: أنّ ما دلّ على ثبوت الإرث للحمل و عزله حتّى يولد حيّاً لا إطلاق فيه من هذه الجهة؛ لعدم كونه إلّا فى مقام بيان أنّ الحمل عند تحقّق موت الأب لا يمنع عن ثبوت الإرث، و لا يشترط فى ثبوته كون الوارث متولّداً فى حال الموت. و أمّا ثبوت الإرث له و لو كانت امّه كافرة فلا دلالة له عليه أصلًا، و لا تكون هذه الأدلّة فى مقام بيانه بوجه كما أنّ التمسّك بإطلاق الأدلّة فى الفرض الثانى مع ثبوت الملازمة و اشتراط كون وارث المسلم لا بدّ و أن يكون مسلماً، فيه ما لا يخفى، مضافاً إلى أنّ المثال الثانى منافٍ لما ذكرنا من أنّ الملاك حال الانعقاد لا حال الولادة ثانيهما: رواية عبيد بن زرارة، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى الصبىّ يختار الشرك و هو بين أبويه، قال: لا يترك، و ذاك إذا كان أحد أبويه نصرانيّاً «۱».

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۶، أبواب حدّ المرتد ب ۲ ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۹۲

....

و صحيحة أبان على رواية الصدوق عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى الصبىّ إذا شبّ فاختار النصرانيّة و أحد أبويه نصرانىّ أو مسلمين، قال: لا يترك، و لكن يضرب على الإسلام «۱» و هذه الرواية قرينة على أنّ المراد بقوله (عليه السّلام) فى الرواية الأُولى: «إذا كان أحد أبويه نصرانيّاً» ليس إلّا ما يقابل كونهما نصرانيّين، لا ما يقابل كونهما مسلمين، و عليه فمفاد الروايتين أنّه مع إسلام الأبوين أو أحدهما حيث يكون الصبىّ محكوماً بالإسلام تبعاً، فإذا اختار فى ذلك الحال أى قبل البلوغ النصرانيّة و الشرك فاللازم أن لا يترك، بل يضرب؛ لأجل كونه محكوماً بالإسلام، و ليس المراد بقوله: «إذا شبّ» البلوغ، و إلّا لا يجتمع مع التعبير بالصبى ثمّ إنّ قوله

فى الروايـة الثانيـة: «أو مسـلمين» لاـ ينطبق على قواعـد العربيّـة، و يحتمـل قويّاً أنّه كان فى الأصل أو كانا مسـلمين، أو بين مسـلمين، و مثلهما، و بالجملـة، فهذا الدليل الثانى تامّ صالح للحكم بالتبعيّة فى الإسـلام إذا كان أحد الأبوين مسـلماً الجهة الثانية: فى حكم المرتدّ الفطرى إذا كـان رجلًا، فالمشـهور أنّه لاـ تقبل توبته، بل يجب قتله، و عن الإسـكافى أنّه يسـتتاب، فإن تاب و إلّا قتل «۲» و حكى عن بعض التفصيل فى قبول التوبة بين الباطن و الظاهر، فتقبل على الأوّل دون الثانى «۳»، و فى تفسير الباطن و الظاهر احتمالات:

أحدها: أن يكون المراد بالباطن العقاب فى الآخرة بالإضافة إلى الكفر

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۶، أبواب حدّ المرتد ب ۲ ح ۲.

(۲) لم نعثر عليه فى المختلف، نعم حكى عنه فى مسالك الأفهام: ۱۵/ ۲۴.

(۳) الروضة البهيّة: ۸/ ۳۰ و ج ۹/ ۳۳۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۹۳

....

و الارتـداد الـذى صـدر منه، و بالظاهر هو كلّ ما يرتبط به فى الـدنيا من النجاسة و بطلان العبادة و غيرهما، فالتوبة لا تأثير لها فى رفع الحكم بالنجاسة الثابتة بسبب الارتداد و الكفر، و لا فى الحكم بصـحّة عباداته و ربّما يستشـكل فى ذلك بأنّه بعد التوبة إن قلنا بثبوت التكـاليف العباديـة بالإضافـة إليه، فاللازم أن يكون مكلّفاً بما لا يكون قادراً عليه، و إن قلنا بسـقوطه، فاللازم الالتزام بعـدم كون البالغ العاقل مكلّفاً، و لا مجال للالتزام به أصلًا، مضافاً إلى أنّه أفتى غير واحد فى بحث القضاء من الصلاة بأنّ المرتدّ يقضى زمان ردّته و إن كان عن فطرة «۱»، بل حكى غير واحد الإجماع عليه «۲»، بل فى ناصريّات المرتضى إجماع المسلمين على ذلك «۳»، و هو لا يتمّ إلّا على قبـول تـوبته و إلى أنّ قـوله تعـالى وَ مَنْ يَرْتَـدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَ هُوَ كـافِرٌ فَأُولـئِكَ حَبِطَتْ أَعْمـالُهُمْ فِى الـدُّنْيا وَ الْـآخِرَةِ وَ أُولـئِكَ أَصْـحابُ النّارِ هُمْ فِيها خالِدُونَ «۴» ظاهرٌ فى أنّ من لم يمت كـذلك لا يكون له الجزاء المـذكور فيه، و ظاهر أنّ الارتداد فى الآيـة مطلق يشـمل الفطرى أيضـاً و لكنّه أجاب صـاحب الجواهر (قـدّس سـرّه) عن الإشـكال بمـا يرجع إلى أنّه يمكن الالتزام بثبوت التكليف، و عـدم القدرة لا يقدح بعد كونه بسوء الاختيار، خصوصاً بعد اطّلاعه عليه قبلًا، و يمكن الالتزام بسـقوط التكليف باعتبار أنّ الشّارع نزّله منزلة

---

(۱) المبسوط: ۱/ ۱۲۶، السرائر: ۱/ ۲۷۷، المختصر النافع: ۷۳، إصباح الشيعة: ۱۰۰، اللمعة الدمشقيّة: ۱۹، مسالك الأفهام: ۱/ ۳۰۱.

(۲) غنية النزوع: ۹۹، الخلاف: ۱/ ۴۴۳ مسألة ۱۹۰.

(۳) الناصريّات: ۲۵۲.

(۴) سورة البقرة ۲: ۲۱۷.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۹۴

....

الميّت؛ و لـذا حكم باعتـداد زوجته عـدّة الوفـاة، و بـأنّه تقسّم أمواله بين ورثته و أجاب عن التأييـد الأوّل بأنّ الإجماع على قضاء زمان الردّة و لو عن فطرة إنّما هو فى مقام بيان أنّ الكفر الارتدادى لا يسـقط القضاء لو تعقّبه الإسـلام، بخلاف الكفر الأصـلىّ، و يكفى فى المثال للفطرى المرأة التى تقبل توبتها و لو كانت عن فطرة و ذكر فى أواخر كلامه: أنّ العمدة ترجيح ما جاء فى خصوص الفطرى من

نفی التوبة فی غیر واحد من النصوص، و ما جاء من عموم التوبة و هو أی الترجیح إن لم یکن للأوّل للشهرة المحکیّة و غیرها، فلا أقلّ من الشکّ، و الأصل یقتضی عدم القبول «۱» و یرد علیه أنّ الالتزام بسقوط التکلیف مضافاً إلی أنّه بعید عن مذاق الشرع و خارج عن طریق الفقه ممّا لم یدلّ علیه دلیل، و الحکم باعتداد الزوجة و تقسیم أمواله لا دلالة له علی تنزیله منزلة المیّت مطلقاً، بحیث لا یکون صالحاً للإرث بعد التوبة من المیّت المسلم، و لجواز المعاملة معه و غیرهما، فالظاهر ثبوت التکلیف و الالتزام بعدم القدرة علی الإطاعة، و إن کان منشؤه الارتداد الذی هو أمر اختیاریّ له، لا یناسب ما هو المرتکز فی أذهان المتشرّعة، کما لا یخفی و أمّا الحکم بقضاء زمان الردّة، فلو کان مختصّاً بالمرأة فی المرتدّ الفطری؛ لکان اللازم التنبیه علیه و الإشارة به، و لیس فی کلامهم من هذه الجهة عین و لا- أثر، مع أنّه لم یتصدّ للجواب عن الآیة الظاهرة فی ترتّب الحبط المذکور فیها علی الارتداد الباقی إلی الموت و لم یتعقّبه توبة و أمّا ما أفاده أخیراً، فیرد علیه ظهور النصوص فی کون عدم الاستتابة إنّما هو

---

(۱) جواهر الکلام: ۴۱/ ۶۰۶ ۶۰۸.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۹۵

....

بلحاظ القتل فقط، أو مع انضمام البینونة و الاعتداد و تقسیم الأموال، و یدلّ علیه وقوع التعبیر بالاستتابة فی أکثر النصوص، و ذکر القتل بعد النهی عنها، کما فی صحیحة حسین بن سعید المتقدّمة و مثلها، و ظاهره بعد إلغاء خصوصیّة الاستتابة و إسراء الحکم إلی التوبة و لو من دون استتابة، أنّ المراد عدم القبول بالإضافة إلیه نعم، ذکر فی روایة واحدة نفی التوبة له، و هی: صحیحة محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر (علیه السّلام) عن المرتدّ، فقال: من رغب عن الإسلام و کفر بما انزل علی محمّد (صلّی اللّه علیه و آله) بعد إسلامه فلا توبة له و قد وجب قتله، و بانت منه امرأته، و یقسّم ما ترک علی ولده «۱» و ظاهرها و لو بقرینة سائر الروایات عدم القبول بالإضافة إلی الأحکام المذکورة فیها، لا بالنسبة إلی جمیع الأحکام، و لو شکّ فی ذلک فمقتضی لزوم الرجوع إلی المطلق فیما إذا شکّ فی سعة دائرة التقیید و ضیقها الحکم بقبول التوبة، لا الرجوع إلی استصحاب العدم کما أفاده (قدّس سرّه) و علی ما ذکرنا من قبول توبته یحکم بطهارة بدنه و صحّة عباداته و جواز التزویج بالمسلمة، و لو کانت هی امرأته بعد الاعتداد، بل فی أثناء العدّة علی احتمال کالمطلّقة بائناً، قد حکی التصریح به عن ثانی الشهیدین «۲» و إن کان هو محلّ إشکال.

کما أنّه لا ینتقل إلی ورثته ما یملکه بعد التوبة، سواء کان بأسباب اختیاریّة أو قهریة، بل یمکن أن یقال بأنّه یملک، و لا ینتقل إلی ورثته ما یتعلّق به بعد الارتداد، فإذا اکتسب و اتّجر بعده و استفاد یصیر مالکاً و لا ینتقل إلی الورثة؛ لأنّ ما تقدّم من

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۵۴۴، أبواب حدّ المرتد ب ۱ ح ۲.

(۲) الروضة البهیّة: ۹/ ۳۳۸، مسالک الأفهام: ۱۵/ ۳۵.

تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود، ص: ۶۹۶

....

النصوص غایة مفاده انتقال الأموال التی هی ملک له فی حال حدوث الارتداد، و أمّا ما یملکه فی زمان الارتداد فلا دلالة للنصوص علی انتقاله أیضاً، و قد عرفت فی مقام الإشکال علی صاحب الجواهر أنّه لا یستفاد من الروایات أنّ المرتدّ الفطری منزّل منزلة المیّت فی جمیع الأحکام و الآثار، بحیث لم یکن صالحاً للمالکیّة و لا- للوارثیّة و لا لمثلهما ثمّ إنّ ظاهر المتن هنا عدم قبول توبة المرتدّ

ظاهراً مطلقاً، مع أنّ المذكور فى المتن فى كتاب الإرث هذه العبارة: «نعم، تقبل توبته باطناً و ظاهراً أيضاً بالنسبة إلى بعض الأحكام، فيطهر بدنه، و تصحّ عباداته، و يملك الأموال الجديدة بأسبابه الاختياريّة كالتجارة و الحيازة، و القهريّة كالإرث، و يجوز له التزويج بالمسلمة، بل له تجديد العقد على زوجته السابقة» «۱» و ظاهره المنافاة، إلّا أن يقال: بأنّ معنى عدم قبول التوبة ظاهراً هو عدم قبولها فى خصوص الأحكام المذكورة فى الروايات، كالقتل و البينونة و التقسيم، و معنى قبول التوبة واقعاً هو قبولها بالإضافة إلى سائر الأحكام التى أشرنا إلى كثير منها بضميمة رفع العقوبة الأُخروية المترتّبة على الارتداد، و عليه فيحصل الاحتمال الثانى فى تفسير الباطن و الظاهر و احتمل صاحب الجواهر أن يكون هذا هو المراد من التفصيل بين الظاهر و الباطن «۲» لا الاحتمال الأوّل الذى ذكرناه، و لا الاحتمال الثالث، و هو أن يكون المراد به قبول التوبة بالنسبة إليه خاصّة دون من يباشره.

---

(۱) تحرير الوسيلة: ۲/ ۳۲۹ مسألة ۱۰.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۰۵ ۶۰۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۹۷

....

و كيف كان، فقد انقدح أنّ مقتضى التحقيق هو قبول توبته بالإضافة إلى غير الأحكام المذكورة فى الروايات الجهة الثالثة: فى حكم المرتدّة مطلقاً، فطريّة كانت أو مليّة، و الظاهر اتّفاق النصّ و الفتوى على أنّها لا تقتل مطلقاً، بل تحبس دائماً، و تضرب أوقات الصلوات، و يضيّق عليها فى المعيشة ففى صحيحة حمّاد، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى المرتدّة عن الإسلام، قال: لا تقتل و تستخدم خدمةً شديدة، و تمنع الطعام و الشراب إلّا ما يمسك نفسها، و تلبس خشن الثياب، و تضرب على الصلوات. و فى رواية الصدوق: أخشن الثياب «۱» و الظاهر إطلاق المرتدّة و شمولها لكلتى قسميها، و الجواب و إن لم يقع فيه التصريح بالحبس، إلّا أنّ ظاهره كونها فى جميع الحالات تحت مراقبة الحاكم و نظارته، و هذا لا يكاد يتحقّق بدون الحبس، كما لا يخفى و فى صحيحة حريز، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: لا يخلّد فى السجن إلّا ثلاثة: الذى يمسك على الموت، و المرأة ترتدّ عن الإسلام، و السارق بعد قطع اليد و الرجل «۲» و المراد بقوله (عليه السّلام): «يمسك على الموت» كما فى الوافى: أى يمسك إنساناً حتّى يقتله آخر بغير حقٍّ «۳» نعم، هنا رواية ربّما يظهر منها الخلاف، و أنّها تقتل، و هى: صحيحة محمّد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: قضى أمير المؤمنين (عليه السّلام)، فى وليدة كانت نصرانيّة فأسلمت و ولدت لسيّدها، ثمّ إنّ سيّدها مات و أوصى بها عتاقة السريّة على عهد

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۹، أبواب حدّ المرتد ب ۴ ح ۱.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۵۰، أبواب حدّ المرتد ب ۴ ح ۳.

لنكرانى، محمد فاضل موحدى، تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، در يك جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۲ ه ق

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود؛ ص: ۶۹۷

(۳) الوافى: ۱۵/ ۴۹۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶۹۸

....

عمر، فنكحت نصرانيّاً ديرانيّاً و تنصّرت، فولدت منه ولدين و حبلت بالثالث، فقضى فيها أن يعرض عليها الإسلام، فعرض عليها الإسلام، فأبت فقال: ما ولدت من ولد نصرانيّاً فهم عبيد لأخيهم الذى ولدت لسيّدها الأوّل، و أنا أحبسها حتّى تضع ولدها، فإذا ولدت قتلتها «١» و ذكر الشيخ بعد نقل الرواية أنّه مقصور على ما حكم به علىّ (عليه السّلام) و لا يتعدّى إلى غيرها، قال: و لعلّها تزوّجت بمسلم ثمّ ارتدّت و تزوّجت فاستحقّت القتل لذلك «٢» و الوجه فى ثبوت القتل فى هذه الصورة هو التزويج بالكافر مع كونها فى عدّة الطلاق بالنسبة إلى المسلم؛ لأجل ارتدادها و الدخول بعده الموجب لتحقّق الزنا المقرون بالإحصان و يرد على حمل الشيخ (قدّس سرّه) مضافاً إلى أنّه لا إشعار فى الرواية فضلًا عن الدلالة فى تحقّق التزويج بالمسلم بعد موت السيّد أنّ ظاهر الرواية أنّ العلّة للقتل هو الإباء عن قبول الإسلام بعد العرض عليها، و بعبارة اخرى هو عدم التوبة، فلو كانت العلّة ما أفاده لم يكن فرق بين التوبة و عدمها أصلًا هذا، و لكن الصحيحة لأجل اشتمالها على الحكم بأنّ ولدها غير الولد الأوّل عبيد له، مع أنّه لا وجه ظاهراً للحكم برقيّتهم، خصوصاً مع عدم عود الأم إلى الرقّية كما هو ظاهر الرواية، و كذا اشتمالها على الحكم بقتل المرتدّة الملّية التى هى موردها مع اتّفاق النصّ و الفتوى على أنّها لا تقتل، لا بدّ من ردّ علمها إلى أهلها،

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٥٥٠، أبواب حدّ المرتد ب ۴ ح ۵.

(٢) التهذيب: ١٠/ ١۴٣ ١۴۴.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۶٩٩

....

كما لا يخفى ثمّ إنّه لا إشكال فى قبول توبة المرتدّة فى الجملة، إنّما الإشكال فى اختصاص القبول بالمرتدّة الملّية، أو عمومه للمرتدّة الفطرية أيضاً، و فى هذا المجال روايتان:

إحداهما: صحيحة ابن محبوب، عن غير واحد من أصحابنا، عن أبى جعفر و أبى عبد اللّه (عليهما السّلام) فى المرتدّ يستتاب، فإن تاب و إلّا قتل، و المرأة إذا ارتدّت عن الإسلام استتيبت، فإن تابت و إلّا خُلّدت فى السجن و ضيّق عليها فى حبسها «١» ثانيتهما: موثّقة عباد بن صهيب، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) قال: المرتدّ يستتاب، فإن تاب و إلّا قتل، و المرأة تستتاب، فإن تابت و إلّا حبست فى السجن و أُضرَّ بها «٢» و فى محكىّ المسالك: «ليس فى هذه الأخبار أى مجموع روايات الباب ما يقتضى قبول توبتها فى الحالين، و الخبر الأخير أى خبر عباد كما تضمّن قبول توبتها تضمّن قبول توبة المرتدّ الذكر، و حمله على المرتدّ الملّى يرد مثله فيها، فيمكن حمل الأخبار الدالّة على حبسها دائماً من غير تفصيل على الفطريّة، بأن يجعل ذلك حدّها من غير أن تقبل توبتها، كما لا تقبل توبته، و فى التحرير: لو تابت فالوجه قبول توبتها و سقوط ذلك عنها، و إن كانت عن فطرة «٣»، و هو يشعر بخلافٍ فى قبول توبتها إذا كانت فطريّة، و هو المناسب لحال هذه النصوص» «۴» و فى الجواهر بعد نقل هذه العبارة: و فيه أنّ الأنسب منه حملها على عدم التوبة بقرينة الخبرين المزبورين المجبورين بالعمل، و لا ينافى اشتمالهما على قبول توبة

---

(١) وسائل الشيعة: ١٨/ ٥٥٠، أبواب حدّ المرتد ب ۴ ح ۶.

(٢) وسائل الشيعة: ١٨/ ٥٥٠، أبواب حدّ المرتد ب ۴ ح ۴.

(٣) تحرير الأحكام: ٢/ ٢٣٥.

(۴) مسالک الأفهام: ۱۵/ ۲۶.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۰۰

....

المرتـدّ الذكر، المحمول على الملّى، كغيرهما من النصوص المعتضدة بالعمل أيضاً «۱» أقول: لا يحتاج الخبران إلى الجبر بالعمل بعد كون الثانى موثّقاً، لتوثيق عباد و إن كان عاميّاً، و بعد عدم كون الأوّل مرسلًا، للفرق بين مثل قوله: بعض أصحابنا، و بين مثل قوله: غير واحد من أصحابنا، فتدبّر فالحقّ بمقتضى الروايتين قبول توبة المرتدّة مطلقاً و لو كانت عن فطرة نعم، هنا شىء؛ و هو أنّ ظاهر المتن قبول توبة المرتدّة فى أيّام حبسها مطلقاً، فإذا تابت بعد سنة مثلًا تقبل توبتها و أُخرجت عن الحبس، مع أنّ ظاهر الخبرين المزبورين الواردين فى هذا الباب هو لزوم استتابتها كاستتابة المرتدّ الملّى، و ترتّب التوبة عليها بلا فصل، غاية الأمر أنّه يستفاد من ذلك أنّها لو سبقت إلى التوبة قبل الاستتابة تكون توبتها مقبولة؛ لأنّه لا موضوعيّة للاستتابة، و أمّا لو فرض تحقّق الاستتابة بعد ارتدادها و الإباء عن قبولها، ثمّ بدا لها أن تتوب بعد سنة مثلًا، فهل يستفاد من الخبرين القبول فى هذه الصورة أم لا؟ الظاهر هو العدم الجهة الرابعة: فى حكم المرتدّ الملّى، و الظاهر أنّه لا إشكال كما أنّه لا خلاف فى لزوم استتابته و ترتّب القتل على عدم التوبة عقيبها، و الدليل عليه الجمع بين الروايات المختلفة الواردة فى بحث المرتدّ، و هى على طوائف ثلاث:

الاولى: ما دلّ على وجوب قتل المرتدّ مطلقاً، كصحيحة محمّد بن مسلم المتقدّمة فى الجهة الثانية، المشتملة على قوله (عليه السّلام) عقيب السؤال عن المرتدّ، الظاهر فى مطلق المرتدّ: «من رغب عن الإسلام و كفر بما انزل على محمّد (صلّى اللّه عليه و آله) بعد إسلامه فلا توبة له و قد وجب قتله».

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۱۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۰۱

....

الثانية: ما دلّ على استتابة المرتدّ و قبول توبته مطلقاً، كالخبرين المتقدّمين آنفاً، و هما خبرا عباد و ابن محبوب؛ لاشتمالهما على قوله (عليه السّلام): «المرتدّ يستتاب، فإن تاب، و إلّا قتل» الثالثة: ما دلّ على التفصيل بين الفطرى و الملّى، مثل صحيحة علىّ بن جعفر المتقدمة أيضاً، عن أخيه أبى الحسن (عليه السّلام) قال: سألته عن مسلم تنصّر، قال: يقتل و لا يستتاب. قلت: فنصرانىّ أسلم ثمَّ ارتدَّ، قال: يستتاب، فإن رجع، و إلّا قتل «۱» و تؤيّدها صحيحة الحسين بن سعيد المتقدّمة «۲» و مقتضى الجمع جعل الطائفة الثالثة شاهدة على حمل الاولى على المرتدّ الفطرى، و الثانية على المرتدّ الملّى، فيصير الحكم فى الثانى لزوم قبول التوبة و عدم القتل و الظاهر بمقتضى النصّ أنّ الاستتابة واجبة على الحاكم؛ لإفادة الجملة الخبريّة الواقعة فى مقام الإنشاء للوجوب. نعم، قد مرّت الإشارة إلى أنّه لو سبق الحاكم بالتوبة تقبل توبتها، و لا حاجة معها إلى الاستتابة بوجه و أمّا مع تحقّق الاستتابة، فمقتضى الرواية لزوم التوبة فوراً فى رفع حكم القتل؛ للتعبير بالفاء فيه، و لازمه أنّه مع تأخير التوبة لا يرتفع هذا الحكم لكن هنا رواية ظاهرة فى أنّ الاستتابة ظرفها ثلاثة أيّام، و هو ما رواه الصدوق بإسناده عن السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه (عليهم السّلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السّلام): المرتدّ عن الإسلام تعزل عنه امرأته، و لا تؤكل

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۵، أبواب حدّ المرتد ب ۱ ح ۵.

(۲) فی ص ۶۸۸.

....

ذبيحته، و يستتاب ثلاثة أيّام، فإن تاب، و إلّا قتل اليوم الرابع إذا كان صحيح العقل «۱» و الرواية بهذا السند معتبرة، و لا وجه لتضعيفها كما فی الجواهر «۲» و هل المراد بالاستتابة ثلاثة أيّام هو تحقّق الاستتابة متكرّراً بتكرّر الأيّام، أو أنّ المراد بها هو الاستتابة الواحدة و الإمهال ثلاثة أيّام؟ فيه وجهان، و لا يبعد الوجه الثانی. و كيف كان، فمقتضی الاحتياط فی الدماء أيضاً ذلك، و عدم القتل بمجرّد عدم التوبة بعد الاستتابة ثمّ إنّه لو قال عقيب الاستتابة: حلّوا شبهتی. ففی محكیّ القواعد «احتمل الإنظار إلی أن تحلّ شبهته و إلزامه التوبة فی الحال ثمّ يكشف له» «۳» و قال فی الجواهر بعد نقل العبارة: «و لعلّ الأوّل لوجوب حلّ الشبهة و كون التكليف بالإيمان معها من التكليف بما لا يُطاق، و الثانی لوجوب التوبة علی الفور، و الكشف و إن وجب كذلك، لكن يستدعی مهلة و ربّما طال زمانه، و يكفی فی الحكم بإسلامه التوبة ظاهراً، و إن كانت الشبهة تأبی الاعتقاد، و أيضاً ربّما لا تأبی الاعتقاد تقليداً، ثمّ قال: و فيه أنّ ذلك كلّه منافٍ لإطلاق ما دلّ علی قتله مع عدم التوبة نصّاً و فتوی، و لعلّه لعدم معذوريّته فی الشبهة» «۴» و فی محكیّ كشف اللثام: «و قيل: إن اعتذر بالشبهة أوّل ما استتيب قبل انقضاء الثلاثة الأيّام أو الزمان الذی يمكنه فيه الرجوع أمهل إلی رفعها، و إن أخّر الاعتذار

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۸، أبواب حدّ المرتد ب ۳ ح ۵.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۱۳.

(۳) قواعد الأحكام: ۲/ ۲۷۵.

(۴) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۱۴.

....

عن ذلك لم يمهل؛ لأدائه إلی طول الاستمرار علی الكفر، و لمضیّ ما كان يمكنه فيه إبداء العذر و إزالته و لم يبديه فيه» «۱» و فی الجواهر بعد نقل العبارة: «و لم أجده أی هذا القول لأحد من أصحابنا، و لعلّه لبعض العامّة، و لا ريب فی وضوح ضعفه ..» «۲» أقول: الظاهر ما أفاده صاحب الجواهر من عدم كونه معذوراً فی الشبهة التی هی أوجبت الارتداد، إذ الظاهر أنّه ليس المراد منها شبهة اخری غير ما أوجبت الارتداد، و عليه لا ينبغی الإشكال فی عدم المعذوريّة؛ لعدم كون المسلم معذوراً فی الارتداد، و السرّ فيه: أنّ الإسلام حيث يكون مطابقاً للفطرة و المنطق، و ليس فيه أصلًا و فرعاً ما ينافی العقل السليم، و يخالف الفطرة غير المنحرفة، فالشبهة فيه إذا تحقّقت تكون ناشئة من عدم التحقيق الكامل، و القصور فی الدقّة و التعميق، و عليه فلا مانع من دلالة إطلاق النصّ علی عدم الإمهال و لزوم التوبة عقيب الاستتابة بلا فصل، أو فی الثلاثة المذكورة فی الرواية و يؤيّد الإطلاق رواية أبی الطفيل: أنّ بنی ناجية قوماً كانوا يسكنون الأسياف، و كانوا قوماً يدعون فی قريش نسباً، و كانوا نصاری، فأسلموا، ثمّ رجعوا عن الإسلام، فبعث أمير المؤمنين (عليه السّلام) معقل بن قيس التميمی، فخرجنا معه، فلمّا انتهينا إلی القوم جعل بيننا و بينه أمارة، فقال: إذا وضعت يدی علی رأسی فضعوا فيهم السلاح، فأتاهم، فقال: ما أنتم عليه؟ فخرجت طائفة فقالوا: نحن نصاری فأسلمنا لا نعلم ديناً خيراً من ديننا، فنحن عليه، و قالت طائفة: نحن

(۱) كشف اللثام: ۲/ ۴۳۶.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۱۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۰۴

[مسألة ۲: يعتبر فى الحكم بالارتداد البلوغ و العقل و الاختيار و القصد]

مسألة ۲: يعتبر فى الحكم بالارتـداد البلوغ و العقل و الاختيار و القصد، فلا عبرة بردّة الصبىّ و إن كان مراهقاً، و لا المجنون و إن كان أدوارياً دور جنونه، و لا المكره، و لا بما يقع بلا قصـد كالهازل و الساهى و الغافل و المغمى عليه، و لو صدر منه حال غضب غالب لا يملك معه نفسه لم يحكم بالارتداد (۱).

كنّا نصارى ثمّ أسـلمنا، ثمّ عرفنا أنّه لا خير فى الـدّين الـذى كنّا عليه، فرجعنا إليه، فـدعاهم إلى الإسـلام ثلاث مرّات فأبوا، فوضع يده على رأسه، قال: فقتل مقاتليهم و سبى ذراريهم. قال: فاتى بهم عليّاً (عليه السّـلام) فاشتراهم مصقلة بن هبيرة بمائة ألف درهم، فأعتقهم و حمل إلى علىّ (عليه السّـلام) خمسـين ألفاً فأبى أن يقبلها، قال: فخرج بها فدفنها فى داره و لحق بمعاوية، قال: فأخرب أمير المؤمنين (عليه السّلام) داره و أجاز عتقهم «۱»

(۱) قـد تقـدّم الكلام فى اعتبار هـذه الأمور الأربعـة فى ترتّب الحـدّ على موجبه «۲»، و لا خلاف فيه ظاهراً إلّا من الشيخ فى كتاب الخلاف، حيث اعتبر إسـلام المراهق و ارتداده و الحكم بقتله إن لم يتب، للخبر: «الصبىّ إذا بلغ عشر سنين أقيمت عليه الحدود التامّة، و اقتصّ منه، و نفـذت وصـيّته و عتقه» «۳» و لكن هـذا الخبر على تقـدير صـحّته، و إن لم نعثر على مدركه يكون فى الحدود معارضـاً بالروايات الكثيرة المتقدّمـة، النافيـة للحدّ على الصبى، و قد وقع فى بعضـها التصـريح بأنّ غاية الحكم هو الإدراك و البلوغ، و الشـهرة المحقّقة الفتوائيّة على طبق هذه الروايات،

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۸، أبواب حدّ المرتد ب ۳ ح ۶.

(۲) تقدّم فى ص ۸۱ ۸۳.

(۳) الخلاف: ۳/ ۵۹۱ ۵۹۲ مسألة ۲۰.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۰۵

....

و الحكم بنفوذ وصيّة البالغ عشر سنين كما عليه أكثر الفقهاء «۱»، و يدلّ عليه الروايات المتعدّدة لا يلازم الحكم بإقامة الحدود عليه و قـد ورد فى الإكراه فى المقام مضافاً إلى عموم مثل حـديث الرفع، المشـتمل على رفع ما اسـتكرهوا عليه قوله تعالى إِلّا مَنْ أُكْرِهَ وَ قَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمانِ «۲» الوارد فى قصّـة عمّـار و أبويه المعروفـة، الـدالّ على اسـتثناء الإـكراه على الارتـداد ثمّ إنّه لاـ حاجـة للمكره على الارتـداد إلى تجديد الإسـلام؛ لعدم ارتفاع إسـلامه بذلك بعد كون عمله كذلك كالعدم، بل و لو عرض عليه الإسـلام لا يجب عليه إظهار القبول، و له الامتناع من تجديـده كسائر المسـلمين، حيث لا يجب عليهم الإظهار بعـد العرض، و لكن فى محكىّ القواعـد: «دلّ ذلك على اختياره فى الردّة» «۳» و فيه: مضافاً إلى عـدم الدلالة يكون ذلك خلاف ما هو المفروض؛ لأنّ الفرض إنّما هو ما إذا أحرز كون ارتـداده عن إكراه، و لا مجال للتجديـد فيه بعـد لغويّة الارتداد و عدم تحقّقه و الدليل على اعتبار القصد ظهور عنوان المرتدّ، و مثله فى الروايات فى وقوعه عن التفات و جـدّ، فلا يقال للهازل: إنّه قـد رغب عن الإسـلام و كفر، و منه يظهر عـدم ثبوت الارتداد مع

الغضب الغالب، الـذی لا یملک معه نفسه و یـدلّ علیه مضافاً إلی ذلک صـحیحة علیّ بن عطیّـة، عن أبی عبـد اللّه (علیه السّـلام) قال: کنت عنده و سأله رجل عن رجل یجیء منه الشیء علی جهة غضب، یؤاخذه اللّه

---

(۱) النهایة: ۶۱۱، المقنعة: ۶۶۷، المهذّب: ۲/ ۱۱۹، المراسم: ۲۰۶، الجامع للشرائع: ۴۹۳، التنقیح الرائع: ۲/ ۳۶۶.

(۲) سورة النحل ۱۶: ۱۰۶.

(۳) قواعد الأحکام: ۲/ ۲۷۵.

[مسألة ۳: لو ظهر منه ما یوجب الارتداد فادّعی الإکراه مع احتماله، أو عدم القصد و سبق اللسان مع احتماله]

مسألة ۳: لو ظهر منه ما یوجب الارتـداد فادّعی الإکراه مع احتماله، أو عـدم القصد و سبق اللسان مع احتماله قبل منه، و لو قامت البیّنة علی صدور کلام منه موجب للارتداد فادّعی ما ذکر قبل منه (۱).

به؟ فقال: اللّه أکرم من أن یستغلق عبده، و فی نسخة: یستقلق عبده «۱» و معناه علی الأوّل أن یکلّفه و یجبره فیما لم یکن فیه اختیار. و فی القاموس: استغلقنی فی بیعته: لم یجعل لی خیاراً فی ردّه «۲»، و علی الثانی الانزعاج و الاضطراب، و الأنسب هو الأوّل، و علی کلا التقدیرین یدلّ علی الحکم فی المقام، فتدبّر

(۱) لو ظهر منه ما یوجب الارتداد فادّعی الإکراه، فإن کان هناک قرینة و أمارة علی وجود الإکراه فلا ینبغی الإشکال فی قبول دعواه؛ لوجود الأمـارة علیه، و إن لم یکن فی البین قرینـة بـل کـان هنـاک مجرّد الادّعـاء فالظـاهر أیضاً القبول؛ لما یـدلّ علی لزوم درء الحدّ بالشُّبهة «۳»، و هو و إن کانت روایة مرسـلة، إلّا أنّها من قبیل المرسـلات المعتبرة کما أشرنا إلیه مراراً و المناقشة فی دلالتها، بأنّ المراد بالشّبهة إن کان هو الشُّبهة الواقعیّة فهی متحقّقة فی أکثر موارد ثبوت الحدّ، و إن کان المراد بها الشبهة واقعاً و ظاهراً فهی غیر متحقّقة فی المقام؛ لتحقّق ما یوجب الارتداد وجداناً، و المانع و هو الإکراه مدفوع بالأصل.

---

(۱) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۴۶۴، أبواب حدّ القذف ب ۲۸ ح ۱.

(۲) القاموس المحیط: ۳/ ۲۸۲ (غلق).

(۳) وسائل الشیعة: ۱۸/ ۳۳۶، أبواب مقدّمات الحدود ب ۲۴ ح ۴.

[مسألة ۴: ولد المرتدّ الملّی قبل ارتداده بحکم المسلم]

مسألة ۴: ولـد المرتـدّ الملّی قبل ارتـداده بحکم المسـلم، فلو بلغ و اختار الکفر اسـتتیب، فإن تاب و إلّا قتل، و کذا ولد المرتدّ الفطری قبل ارتـداده بحکم المسـلم، فإذا بلغ و اختار الکفر و کـذا ولـد المسـلم إذا بلغ و اختار الکفر قبل إظهار الإسـلام، فالظاهر عـدم إجراء حکم المرتدّ فطریّاً علیهما، بل یستتابان، و إلّا فیقتلان (۱).

مدفوعة بأنّ المراد هو الثانی، و استصـحاب عدم الإکراه لا یثبت اتّصاف الارتداد بکونه لا عن إکراهٍ، الذی هو الموضوع للحدّ فتدبّر و أمّـا فرض قیـام البیّنـة، فتارةً تکون البیّنـة قائمـة علی صـدور کلام منه موجب للارتـداد و هو یـدّعی الإکراه، فالظاهر فیه القبول؛ لعـدم

رجوع دعواه إلى تكذيب البيّنة بوجه و أخرى تكون البيّنة قائمة على ارتداده، و فى هذه الصورة يكون ادّعاء الإكراه تكذيباً للبيّنة؛ لأنّ مرجع دعواه إلى عدم حصول الارتداد الموجب للحدّ، و مقتضى البيّنة حصول ذلك، فادّعاؤه تكذيب لها، فلا وجه لقبوله بوجه، و لا يكون المورد من موارد الشُّبهة حينئذٍ، كما لا يخفى

(۱) لا خفاء فى أنّ ولد المرتدّ مطلقاً فطريّاً كان أو ملّياً قبل ارتداده أى فى حال إسلامه لا مطلقاً حتّى يشمل حال الكفر فى الملّى، بناءً على ما عرفت فى تعريفه من اعتبار اختيار الكفر بعد البلوغ ثمّ الإسلام إنّما هو بحكم المسلم، و ارتداد الأب مثلًا لا يوجب تغيراً فى الولد المحكوم بالإسلام؛ لانعقاد نطفته فى حال إسلام أحد الأبوين أو كليهما؛ و لذا لو ماتت الأُمّ مرتدّةً و هى حامل به تدفن فى مقابر المسلمين.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۰۸

....

و كيف كان، فكلّ ولد محكوم بالإسلام، سواء كان ولد المسلم أو المرتدّ قبل ارتداده إذا بلغ و اختار الكفر قبل إظهار الإسلام لا يكون مرتدّاً فطريّاً؛ لما عرفت فى تعريفه من اعتبار اختيار الإسلام بعد البلوغ فى تحقّق الارتداد الفطرى، و لا ملّياً، لاعتبار عدم كونه محكوماً بالإسلام قبل البلوغ، بل يعتبر أن يكون انعقاد نطفته فى حال كفر كلا الوالدين نعم، بناءً على ما عرفت سابقاً من المسالك من عدم اعتبار اختيار الإسلام بعد البلوغ فى تحقّق الارتداد عن فطرة «۱» يكون المقام من مصاديق المرتدّ الفطرىّ، فيجرى فيه حكمه؛ و لذا استشكل على المحقّق فى الشرائع القائل بالاستتابة و القتل بعد عدم القبول «۲»، بأنّ هذا لا يوافق القواعد المتقدّمة من أنّ المنعقد حال إسلام أحد أبويه يكون ارتداده عن فطرة و لا تقبل توبته، و ما وقفت على ما أوجب العدول عن ذلك هنا «۳» أقول: هذا القول من المحقّق فى المقام شاهد على أنّه أيضاً يعتبر اختيار الإسلام بعد البلوغ فى تحقّق الارتداد عن فطرة، فلا وجه للاستشكال عليه و بالجملة: فبناءً على ما ذكرنا لا يكون المقام من مصاديق المرتدّ، بل لا يوافق معنى الارتداد الذى هو الرجوع عن الإسلام، أى الإسلام الحقيقى لا الأعم منه و من الحكمى، و لكنّ الذى يظهر من الأصحاب إجراء حكم المرتدّ الملّى عليه، و هو الاستتابة و القتل بعد عدم التوبة، و بعبارة اخرى ظاهر الأصحاب أنّ أمر حكمه غير خارج عن حكم المرتدّ بكلا قسميه، فإذا فرض أنّ القائل بإجراء حكم المرتدّ

---

(۱) مسالك الأفهام: ۱۵/ ۲۳ ۲۴.

(۲) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۲.

(۳) مسالك الأفهام: ۱۵/ ۲۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۰۹

[مسألة ۵: إذا تكرّر الارتداد من الملّى قيل: يقتل فى الثالثة، و قيل: يقتل فى الرابعة]

مسألة ۵: إذا تكرّر الارتداد من الملّى قيل: يقتل فى الثالثة، و قيل: يقتل فى الرابعة، و هو أحوط (۱).

الفطرى إنّما يقول بذلك لأجل أنّه يرى أنّ المقام من مصاديق المرتدّ الفطرى، و نحن لا نقول بذلك، فاللازم الالتزام بإجراء حكم المرتدّ الملّى عليه من جهة الاستتابة و القتل بعد عدم القبول و يدلّ عليه أيضاً مرسلة الصدوق المعتبرة، قال: قال علىّ (عليه السّلام): إذا أسلم الأب جرّ الولد إلى الإسلام، فمن أدرك من ولده دعى إلى الإسلام، فإن أبى قتل، و إن أسلم الولد لم يجرّ أبويه و لم يكن

بينهما ميراث «۱» بناءً على عدم اختصاص قوله (عليه السّلام): «إذا أسلم الأب جرّ الولد إلى الإسلام» بما إذا كان إسلامه بعد وجود الولد و ولادته، بل يشمل ما إذا كان إسلامه فى حال انعقاد نطفته، فإنّه أيضاً يجرّ الولد إلى الإسلام، كما أنّ ظاهر قوله (عليه السّلام): «دعى إلى الإسلام» هو اختياره الكفر بعد البلوغ و الإدراك، و على ما ذكرنا فالرواية تنطبق على الفتاوى.

(۱) المحكيّ عن الشيخ (قدّس سرّه) فى الخلاف أنّه يقتل فى الرابعة، مستدلّاً عليه بإجماع أصحابنا على أنّ أصحاب الكبائر يقتلون فى الرابعة «۲»، و عن المبسوط روى عنهم (عليهم السّلام) أنّ أصحاب الكبائر يقتلون فى الرابعة «۳» و عن الشيخ (قدّس سرّه) أيضاً أنّه قال: و روى أصحابنا يقتل فى الثالثة أيضاً «۴»، فإن كان

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۴۹، أبواب حدّ المرتد ب ۳ ح ۷.

(۲) الخلاف: ۵/ ۵۰۴ ۵۰۵.

(۳) المبسوط: ۷/ ۲۸۴.

(۴) المبسوط: ۸/ ۷۴، الكافى: ۷/ ۲۵۶ ذ ح ۵.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۱۰

....

مراده بذلك هى الرواية الصحيحة المتقدّمة مراراً، الدالّة على أنّ أصحاب الكبائر كلّها إذا أقيم عليهم الحدّ مرّتين قتلوا فى الثالثة «۱»، فمن الظاهر عدم شمولها للارتداد؛ لأنّها مضافاً إلى انسباق خصوص الكبائر غير المنافية للإسلام و الاتّصاف به منها لا ما يعمّ الارتداد الموجب للخروج عن الإسلام يكون القتل فى الثالثة فيها مشروطاً بسبق إقامة الحدّ مرّتين لا مطلق الارتكاب فى الثالثة، و ليست الاستتابة بمجرّدها فى المقام حدّا حتّى يتوهّم تحقّقها مرّتين؛ و لأجله لا مجال لدعوى الأولويّة، نظراً إلى أنّ اقتضاء سائر الكبائر للقتل فى المرّة الثالثة يوجب ثبوته فى الارتداد فيها بطريق أولى؛ و ذلك لأنّه حيث يكون المفروض فى المقام عدم المسبوقيّة بالحد؛ لعدم كون الاستتابة حدّا، فاقتضاء المسبوق بالحدّ لذلك لا يوجب الثبوت فى المقام كذلك، فالإنصاف أنّه لا دلالة للصحيحة على الحكم فى المقام أصلًا و إن كان مراده من الرواية ما رواه عن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد بن عيسى، عن علىّ بن حديد، عن جميل بن درّاج و غيره، عن أحدهما (عليهما السّلام) فى رجل رجع عن الإسلام، فقال: يستتاب، فإن تاب، و إلّا قتل، قيل لجميل: فما تقول إن تاب ثمّ رجع عن الإسلام؟ قال: يستتاب، قيل: فما تقول إن تاب ثمّ رجع؟ قال: لم أسمع فى هذا شيئاً، و لكنّه عندى بمنزلة الزّانى الذى يقام عليه الحدّ مرّتين ثمّ يقتل بعد ذلك «۲» فمن الواضح أنّه ليس من هذه الجهة رواية، بل هو اجتهاد من جميل، مضافاً إلى ضعف سند أصل الرواية بعلىّ بن حديد.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۳۱۳، أبواب مقدّمات الحدود ب ۵ ح ۱.

(۲) الكافى: ۷/ ۲۵۶ ح ۵، التهذيب: ۱۰/ ۱۳۷ ح ۵۴۴، الإستبصار: ۴/ ۲۵۳ ح ۹۶۰، و صدرها فى الوسائل: ۱۸/ ۵۴۷، أبواب حدّ المرتدّ ب ۳ ح ۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۱۱

....

فانقدح أنّه لم يدلّ دليل على القتل فى الثالثة فى الارتداد لا بنحو العموم و لا ينحو الخصوص نعم، فى المقام رواية رواها جابر، عن

أبی عبد اللّه (علیه السّلام) قال: اتی أمیر المؤمنین (علیه السّلام) برجل من بنی ثعلبهٔ قد تنصّر بعد إسلامه، فشهدوا علیه، فقال له أمیر المؤمنین (علیه السّلام): ما یقول هؤلاء الشهود؟ فقال: صدقوا و أنا أرجع إلی الإسلام، فقال: أما أنّک لو کذّبت الشهود لضربت عنقک، و قد قبلت منک فلا تعد، فإنّک إن رجعت لم أقبل منک رجوعاً بعده «۱» و ظاهرها بعد حملها علی خصوص المرتدّ الملّی ثبوت القتل فی المرّهٔ الثانیهٔ و لکنّها مضافاً إلی ضعف سندها مخدوشهٔ من جههٔ الدلالهٔ علی ترتّب القتل علی تکذیب الشهود، مع أنّه لا یعلم وجهه، فإنّ تکذیب الشهود غایته أنّه لا أثر له فی نفی الحکم المترتّب علی المشهود علیه، و أمّا استلزامه لثبوت القتل فلا وجه له أصلًا، و من جههٔ عدم الفتوی علی طبقها؛ لدوران الأمر من جههٔ الفتاوی بین الثالثهٔ و الرابعهٔ، کما لا یخفی و قد ظهر من جمیع ذلک أنّ ترتّب القتل علی الرابعهٔ لو لم یکن أقوی، فلا أقلّ من أن یکون أحوط وجوباً کما فی المتن و یمکن أن یقال بعدم ثبوت القتل فی المقام أصلًا؛ لعدم الدلیل علیه. أمّا فی الثالثهٔ؛ فلما عرفت من أنّه لم یدلّ دلیل علی القتل فیها لا بنحو العموم و لا بنحو الخصوص. و أمّا فی الرابعهٔ فلأنّ مستنده فیها هو الإجماع المزبور الذی نقله الشیخ کما تقدّم، و هو لیس بحجّهٔ کما قد قرّر فی الأُصول.

---

(۱) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۴۷، أبواب حدّ المرتد ب ۳ ح ۴.

تفصیل الشریعهٔ فی شرح تحریر الوسیلهٔ – الحدود، ص: ۷۱۲

[مسألهٔ ۶: لو جنّ المرتدّ الملّی بعد ردّته و قبل استتابته لم یقتل]

مسألهٔ ۶: لو جنّ المرتدّ الملّی بعد ردّته و قبل استتابته لم یقتل، و لو طرأ الجنون بعد استتابته و امتناعه المبیح لقتله یقتل، کما یقتل الفطری إذا عرضه الجنون بعد ردّته (۱)

[مسألهٔ ۷: لو تاب المرتدّ عن ملّهٔ فقتله من یعتقد بقاءه علی الردّهٔ قیل: علیه القود]

مسألهٔ ۷: لو تاب المرتدّ عن ملّهٔ فقتله من یعتقد بقاءه علی الردّهٔ قیل: علیه القود، و الأقوی عدمه. نعم، علیه الدیهٔ فی ماله (۱).

هذا، و لکنّ الظاهر تسالم الفقهاء علی ثبوت القتل إمّا فی الثالثهٔ و إمّا فی الرابعهٔ، و الأحوط ما ذکرنا

(۱) الوجه فی إطلاق الحکم فی المرتدّ الفطری و التفصیل فی الملّی واضح؛ لثبوت الاستتابهٔ فی الثانی دون الأوّل، و ظاهرٌ أنّ الاستتابهٔ و الامتناع مشروطان بسلامهٔ العقل کأصل الارتداد، فإذا تحقّقا فی هذا الحال ثمّ عرض الجنون یقتل کما یقتل المرتدّ الفطری بعد جنونه

(۲) القائل بالقود هو الشیخ (قدّس سرّه) فی محکیّ المبسوط «۱» و الخلاف «۲» و ابن شهرآشوب فی محکیّ متشابه القرآن «۳» نظراً إلی أنّه صدر منه قتل المسلم بغیر حقّ، و الوجه فی کونه مسلماً وضوح أنّه لا یصدق علیه المرتدّ بعد التوبهٔ التی مرجعها إلی الرجوع إلی الإسلام حقیقهً لا بمعنی الاعتقاد القلبی، بل بمعنی کونه مسلماً واقعاً کأصل إسلامه السابق علی ارتداده، و حینئذٍ فالقتل یضاف إلی المسلم مع

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۷۲.

(۲) الخلاف: ۵/ ۵۰۳ مسألهٔ ۳.

(۳) متشابه القرآن: ۲/ ۲۲۱.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۱۳

[مسألة ۸: لو قتل المرتدّ مسلماً عمداً فللوليّ قتله قوداً]

مسألة ۸: لو قتل المرتدّ مسلماً عمداً فللوليّ قتله قوداً، و هو مقدّم على قتله بالردّة، و لو عفا الوليّ أو صالحه على مال قتل بالردّة (۱).

اتّصافه بكونه بغير حقّ، فعليه القود و لكنّ الظاهر أنّ موجب القصاص هو قتل المؤمن متعمّداً، و معناه تعلّق الإرادة بقتله بما أنّه مؤمن؛ أي مع العلم باتّصافه بكونه كذلك، أ لا ترى أنّ قوله تعالى وَ مَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً .. «۱» معناه هو قتله عن إرادة مع الاعتقاد بكونه كذلك و علمه به، و إلّا فمجرّد قتل المؤمن مع الاعتقاد بعدم كونه كذلك بل باستحقاقه للقتل لا يترتّب عليه الخلود في النّار، فلا مجال للقصاص في المقام و ربّما أيّد ذلك بأنّ جمعاً من الصحابة منهم أُسامة بن زيد وجدوا أعرابيّاً في غنيمات، فلمّا أرادوا قتله تشهّد، فقالوا: ما تشهّد إلّا خوفاً من أسيافنا، فقتلوه و استاقوا غنيماته، فنزل وَ لا تَقُولُوا لِمَنْ أَلْقىٰ إِلَيْكُمُ السَّلٰامَ لَسْتَ مُؤْمِناً تَبْتَغُونَ .. «۲» إلى آخرها، فغضب النبيّ (صلّى اللّه عليه و آله) و قال لأُسامة: هلّا شققت قلبه، و لكن لم يقتصّ منهم «۳» فالظاهر بمقتضى ما ذكر عدم ثبوت القِوَد، و لكنّه ليس من قتل الخطأ أيضاً حتّى تكون الدية على العاقلة، بل من قبيل شبيه العمد فتكون الدية في ماله

(۱) لا خلاف و لا إشكال في أنّه لو قتل المرتدّ مسلماً عمداً أي مع الإرادة و العلم بكونه مسلماً يثبت عليه القود؛ لتحقّق موجبه، من دون فرق بين أن يكون المرتدّ فطريّاً أو ملّيّاً، كما أنّه لا خلاف في تقدّم هذا الحقّ على حقّ الردّة؛ لأنّ الأوّل من

---

(۱) سورة النساء ۴: ۹۳ و ۹۴.

(۲) سورة النساء ۴: ۹۳ و ۹۴.

(۳) انظر تفسير القمّي: (۱)/ ۱۴۸ ۱۴۹ و تفسير الدرّ المنثور: ۲/ ۲۰۰، كشف اللثام: ۲/ ۴۳۶.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۱۴

[مسألة ۹: يثبت الارتداد بشهادة عدلين و بالإقرار]

مسألة ۹: يثبت الارتداد بشهادة عدلين و بالإقرار، و الأحوط إقراره مرّتين، و لا يثبت بشهادة النساء منفردات و لا منضمّات (۲)

حقوق الناس و الثاني من حقوق اللّه، و الظاهر منهم تقدّم الأوّل على الثاني. نعم، مع فرض عفو الوليّ أو مصالحته معه على مال يقتل بالارتداد، هذا فيما إذا كان القتل عن عمد و أمّا مع كونه خطأً ففي المرتدّ الملّي يحتمل ثبوت الدية في ماله لا على عاقلته؛ نظراً إلى أنّه لا عاقلة للمرتدّ لا من المسلمين الذين لا يعقلون الكفّار، و لا من الكفّار؛ لعدم إرثهم منه، و يحتمل ثبوتها على العاقلة؛ نظراً إلى أنّه بعد فرض كون المسلمين وارثين له، و من كان الإرث له كان العقل عليه فلا محالة يتّصفون بذلك، و لكنّ التحقيق سيأتي إن شاء اللّه تعالى في بحث العاقلة من كتاب الديات و أمّا المرتدّ الفطري فربّما يشكل ثبوت الدية في ماله؛ نظراً إلى أنّه لا مال له، و لكن ذكرنا في بحث الارتداد الفطري: أنّه لا دليل على عدم تملّكه بالأسباب المتحقّقة بعد الارتداد، فإنّ مقتضى الدليل انتقال أمواله في حال الارتداد إلى الورثة، و أمّا خروجه عن صلاحيّة الملكيّة بالكليّة فلم يدلّ دليل عليه أصلًا

(۲) قد تقدّم البحث في مثل هذه المسألة مراراً، و ذكرنا وجه كون الاحتياط في الإقرار هو التعدّد «۱»، كما أنّه ذكرنا اعتبار شهادة النساء منضمّات لا مطلقاً، بل القدر المتيقّن منه و هو قيام امرأتين مقام الرجل «۲» لا أزيد، فراجع.

---

(۱) فی ص ۳۴۷ ۳۴۸ و ۴۶۱.

(۲) فی ص ۱۱۶ ۱۲۰.

[القول فی وطء البهيمة و الميّت]

اشارة

القول فی وطء البهيمة و الميّت

[مسألة (۱): فی وطء البهيمة تعزير]

مسألة (۱): فی وطء البهيمـة تعزير، و هو منوط بنظر الحـاكم، و يشترط فيه البلوغ و العقـل و الاختيـار و عـدم الشـبهة مع إمكانهـا، فلا تعزير على الصبىّ، و إن كـان مميّزاً يؤثّر فيه التـأديب أدّبه الحـاكم بما يراه، و لا على المجنون و لو أدواراً إذا فعل فی دور جنونه، و لا على المكره، و لا على المشتبه مع إمكان الشبهة فی حقّه حكماً أو موضوعاً (۱).

---

(۱) أمّا ثبوت التعزير فی وطء البهيمة إجمالًا، فيدلّ عليه مضافاً إلى فتوى المشـهور به، بل دعوى نفی وجدان الخلاف فيه، بل تحصيل الإجماع عليه كما فی الجواهر «۱» روايات متعدّدة، مثل:
رواية العلاء بن الفضيل، عن أبی عبد اللّه (عليه السّلام) فی رجل يقع على بهيمة، قال:

---

(۱) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۳۸.

....

فقال: ليس عليه حدّ و لكن تعزير «۱» و رواية الفضـيل بن يسار و ربعی بن عبد اللّه، عن أبی عبد اللّه (عليه السّلام) فی رجل يقع على البهيمـة، قال: ليس عليه حدّ، و لكن يضـرب تعزيراً «۲» و الظـاهر أنّه ليس المراد تعيّن الضـرب للتعزير حتّى لا يجوز التعزير بغيره و لا الزائد على الضـرب، بل المراد هو التعزير، و ذكر الضرب إنّما هو لأجل غلبة وقوع التعزير به و فی سند هاتين الروايتين محمّد بن سنان و فيه كلام، و على تقدير الضـعف منجبرتان بعمل المشـهور عليهما، كما لا يخفى و رواية الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه، عن علیّ (عليهم السّلام)، أنّه سئل عن راكب البهيمة؟ فقال: لا رجم عليه و لا حدّ، و لكن يعاقب عقوبة موجعة «۳» و مثل هذه الروايات ما تـدلّ على أنّ حـدّه ما دون الحـدّ، كموثّقـة سـماعة قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّـلام) عن الرجل يأتی بهيمة: شاة، أو ناقة، أو بقرة، قال: فقال: عليه أن يجلـد حدّا غير الحدّ، ثمّ ينفى من بلاده إلى غيرها، و ذكروا أنّ لحم تلك البهيمة محرّم و لبنها «۴» و موثّقة سدير، عن أبی جعفر (عليه السّـلام) فی الرجل يأتی البهيمـة، قال: يجلـد دون الحدّ و يغرم قيمة البهيمة لصاحبها؛ لأنّه أفسدها عليه، و تذبح و تحرق إن كانت ممّا يؤكل لحمه، و إن كانت ممّا يركب ظهره غرم قيمتها و جلد دون الحدّ، و أخرجها من

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۱، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۳.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۱، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۵.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۳، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۱۱.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۱، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۲.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۱۷

....

المدينة التى فعل بها فيها إلى بلاد اخرى حيث لا تعرف، فيبيعها فيها كيلا يعير بها صاحبها «۱» لكن فى مقابلها طوائف أُخرى من الروايات:

إحداها: ما تدلّ على تعيّن خمسة و عشرين سوطاً ربع حدّ الزانى، و هى:

صحيحة عبد اللّه بن سنان، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام). و صحيحة الحسين بن خالد، عن أبى الحسن الرضا (عليه السّلام). و موثّقة إسحاق بن عمّار، عن أبى إبراهيم موسى (عليه السّلام) فى الرجل يأتى البهيمة، فقالوا جميعاً: إن كانت البهيمة للفاعل ذبحت، فإذا ماتت أُحرقت بالنار و لم ينتفع بها، و ضرب هو خمسة و عشرين سوطاً ربع حدّ الزّانى، و إن لم تكن البهيمة له قوّمت و أُخذ ثمنها منه و دفع إلى صاحبها و ذبحت و أُحرقت بالنار و لم ينتفع بها، و ضرب خمسة و عشرين سوطاً، فقلت: و ما ذنب البهيمة؟ فقال: لا ذنب لها، و لكن رسول اللّه (صلّى اللّه عليه و آله) فعل هذا و أمر به لكيلا يجترئ الناس بالبهائم و ينقطع النسل «۲» ثانيتها: ما تدلّ على أنّ حدّه حدّ الزانى، أو على أنّ عليه الحدّ الظاهر فى كون المراد هو حدّ الزانى، مثل:

رواية أبى بصير، التى رواها الشيخ بسند صحيح، و الكلينى بسند فيه سهل بن زياد و هو مورد اختلاف عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل أتى بهيمة فأولج، قال: عليه الحدّ. و فى رواية الكلينى قال: حدّ الزّانى «۳» و رواية أبى فروة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: الذى يأتى بالفاحشة و الذى يأتى

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۱، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۴.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۰، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۲، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۱۸

....

البهيمة حدّه حدّ الزانى «۱» ثالثتها: ما تدلّ على ترتّب القتل عليه، كصحيحة جميل بن درّاج، عن أبى عبد اللّه (عليه السّلام) فى رجل أتى بهيمة، قال: يقتل «۲» و رواية سليمان بن هلال قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن الرجل يأتى البهيمة، فقال: يقام قائماً، ثمّ يضرب ضربة بالسيف أخذ السيف منه ما أخذ. قال: فقلت: هو القتل، قال: هو ذاك «۳» إذا عرفت ذلك فالمحكىّ عن الشيخ (قدّس سرّه) أنّه قال: الوجه فى هذه الأخبار أن تكون محمولة على أنّه إذا فعل دون الإيلاج فعليه التعزير، و إذا كان الإيلاج كان عليه حدّ الزانى كما تضمّنه خبر أبى بصير، أو محمولة على من تكرّر منه الفعل؛ لما تقدّم عن أبى الحسن (عليه السّلام) أنّ أصحاب الكبائر إذا أقيم عليهم الحدّ مرّتين قتلوا فى الثالثة، و يجوز الحمل على التقيّة؛ لأنّ ذلك مذهب العامّة «۴» و قد حمل صاحب الوسائل ما ورد فى القتل على أنّ المراد به هو الضرب الشديد «۵» أقول: الظاهر أنّه لا مجال للجمع بين الروايات بنحو تخرج عن عنوان التعارض؛ لأنّ حمل ما دلّ على التعزير على كون مورده هو الفعل من دون إيلاج مع ظهور إتيان البهيمة فى الإيلاج؛ و لذا

رتّب عليه القتل فيما ورد فيه بعيد

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۲، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۹.
(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۲، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۶.
(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۲، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب (۱) ح ۷.
(۴) تهذيب الأحكام: ۱۰/ ۶۲ ذ ح ۲۲۷، الإستبصار: ۴/ ۲۲۴ ۲۲۵ ذ ح ۱۰ و ح ۱۱.
(۵) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۲، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب ۱ ذ ح ۶.

[مسألة ۲: يثبت ذلك بشهادة عدلين، و لا يثبت بشهادة النساء]

مسألة ۲: يثبت ذلك بشهادة عدلين، و لا يثبت بشهادة النساء لا منفردات و لا منضمّات، و بالإقرار إن كانت البهيمة له، و إلّا يثبت التعزير بإقراره،

فى الغاية، كما أنّ حمل ما ورد فى القتل على صورة التكرّر أيضاً كذلك، و أبعد منه دعوى إرادة الضرب الشديد من القتل، كما أنّه لا مجال للحمل على التقيّة بعد وجود بعض المرجّحات المتقدّمة عليه و الحقّ ثبوت التعارض و لزوم الرجوع إلى المرجّحات، و قد ذكرنا غير مرّة أنّ أوّل المرجّحات هى الشهرة الفتوائيّة، و هى موافقة فى المقام مع روايات التعزير، فلا محيص عن الحكم به كما فى المتن. نعم، يمكن حمل ما دلّ على تعيّن ربع حدّ الزانى على كونه بعنوان أحد مصاديق التعزير، و إن كان فيه بعد أيضاً ثمّ إنّه لا فرق فى ثبوت التعزير فى وطء البهيمة بين أن تكون مأكولة اللحم عادة و بين أن لا تكون كذلك، بل كان الأمر الأهمّ فيها ظهرها كالخيل و البغال و الحمير كما هو مقتضى إطلاق المتن، و إن كان بينهما فرق فى بعض الأحكام، كما دلّت عليه موثّقة سدير المتقدّمة، مثل أنّه يجب أن تذبح الاولى و تحرق، بخلاف الثانية، فإنّها تنفى من بلد الوطء إلى بلاد اخرى فتباع فيها ثمّ إنّه يشترط فى ثبوت التعزير فى وطء البهيمة الأُمور الأربعة المذكورة فى المتن، التى منها البلوغ، و الفرق بين تعزير البالغ و تأديب الصبىّ مضافاً إلى ما مرّ فى بحث التأديب من التحديد و لو بالإضافة إلى ما زاد «۱» أنّ تعزير البالغ إنّما هو لتحقّق الفعل المحرّم منه، بخلاف الصبىّ، فإنّه إنّما هو لشناعة العمل، فتدبّر.

(۱) مرّ فى ص ۴۲۴ ۴۲۷.

و لا يجرى على البهيمة سائر الأحكام إلّا أن يصدّقه المالك (۱).

(۱) أمّا الثبوت بشهادة عدلين فقد ذكر فى الجواهر: أنّه بلا خلاف محقّقٍ أجده فيه للعموم، نعم فى كشف اللثام: كلام المبسوط «۱» يعطى اشتراط أربعة رجال أو ثلاثة مع امرأتين «۲»، ثمّ قال: و على تقديره لا دليل له سوى القياس على الزناء الذى ليس من مذهبنا، لكن فى الرياض جعله استقراءً، ثمّ قال: لا بأس به إن أفاد ظنّاً معتمداً «۳»، و يحتمل مطلقاً، لإيراثه الشّبهة الدارئة لا أقلّ منها، فتأمّل، و لا يخفى عليك ما فيه «۴» و الوجه فى بطلان كلام الرياض أمّا فى صورة إفادة الظنّ، فلأنّه لا دليل على اعتبار هذا الظنّ بوجه، و مقتضى الأصل المقرّر فى الأُصول حرمة التعبّد بالظنّ مع عدم قيام الدليل على حجيّته، و أمّا فى صورة عدم الإفادة، فلأنّه لا مجال

للشبهۀ بعد کون مقتضی عموم دلیل حجیّۀ البیّنۀ اعتبارها فی المقام أیضاً، و فی الحقیقۀ لا شبهۀ مع هذا العموم و الظاهر أنّ الوجه فی کلام الشیخ ما تقدّم منه من الجمع بین روایات التعزیر و روایۀ حدّ الزانی، بحمل الاولی علی عدم الإیلاج، و الثانیۀ علی الإیلاج، و کان مراده فی المقام هی الصورۀ الثانیۀ التی یکون الحکم فیها هو حدّ الزنا، فإنّه حینئذٍ یمکن أن یقال بالاشتراط الذی ذکره لثبوت مثله فی الزنا و لکن یرد علیه، مضافاً إلی ما ذکرنا من عدم تمامیّۀ الجمع بهذا النحو أنّ مجرّد

---

(۱) المبسوط: ۸/ ۷.

(۲) کشف اللثام: ۲/ ۴۱۱.

(۳) ریاض المسائل: ۰ (۱)/ ۲۲۶.

(۴) جواهر الکلام: ۴۱/ ۶۴۲ ۶۴۳.

تفصیل الشریعۀ فی شرح تحریر الوسیلۀ – الحدود، ص: ۷۲۱

[مسألۀ ۳: لو تکرّر منه الفعل]

مسألۀ ۳: لو تکرّر منه الفعل، فإن لم یتخلّله التعزیر فلیس علیه إلّا التعزیر، و لو تخلّله فالأحوط قتله فی الرابعۀ (۱).

ثبوت حدّ الزنا فی المقام لا یلازم اعتبار الأمور المذکورۀ فیه هنا أیضاً و أمّا عدم الثبوت بشهادۀ النساء فقد تقدّم الکلام فیه، و مقتضی ما اخترناه الثبوت فی مثل المقام مع الانضمام «۱» و أمّا الإقرار، فإن کان بالنسبۀ إلی بهیمته، فمقتضی عموم دلیل نفوذ الإقرار الثبوت به، و لا- مجال لاحتیاط التعدّد فی المقام، الذی لا یکون فیه إلّا التعزیر، و أمّا بالنسبۀ إلی بهیمۀ الغیر فالإقرار یؤثّر فی ثبوت التعزیر فقط، لا فی ترتّب سائر الأحکام؛ لأنّه إقرار بالإضافۀ إلی الغیر، إلّا أن یصدّقه المالک

(۱) الوجه فی احتمال کون القتل فی الثالثۀ بعد تخلّل تعزیرین ما تقدّم من الصحیحۀ الدالّۀ علی أنّ أصحاب الکبائر کلّها إذا أقیم علیهم الحدّ مرّتین قتلوا فی الثالثۀ؛ نظراً إلی أنّ المراد من الحدّ فیها أعمّ من التعزیر، و الشاهد کون الموضوع هو أصحاب الکبائر مع تأکیدها بکلمۀ «کلّ». و من الواضح أنّه لا یکون الحدّ ثابتاً فی کثیر منها، بل فی أکثرها، فیصیر ذلک قرینۀ علی أنّ المراد بالحدّ هو المعنی الأعمّ و الوجه فی کون القتل فی الرابعۀ ما تقدّم من دعوی إجماع الأصحاب علیه فی مطلق الکبائر، کما عن الشیخ فی الخلاف «۲» و الإسناد إلی الروایۀ عنهم (علیهم السّلام) کما عن المبسوط «۳»، و هو و إن لم یکن بحجّۀ، إلّا أنّ إیجابه للاحتیاط ممّا لا یکاد یخفی. ثمّ إنّ

---

(۱) تقدّم فی ص ۱۱۶ ۱۲۰.

(۲) الخلاف: ۵/ ۵۰۵.

(۳) المبسوط: ۷/ ۲۸۴.

تفصیل الشریعۀ فی شرح تحریر الوسیلۀ – الحدود، ص: ۷۲۲

[مسألۀ ۴: الحدّ فی وطء المرأۀ المیّتۀ کالحدّ فی الحیّۀ]

مسألۀ ۴: الحدّ فی وطء المرأۀ المیّتۀ کالحدّ فی الحیّۀ رجماً مع الإحصان و حدّاً (جلداً ظ) مع عدمه بتفصیل مرّ فی حدّ الزنا، و الإثم و الجنایۀ هنا أفحش و أعظم، و علیه تعزیر زائداً علی الحدّ بحسب نظر الحاکم علی تأمّل فیه، و لو وطأ امرأته المیّتۀ فعلیه التعزیر دون

الحدّ، و فى اللواط بالميّت حدّ اللواط بالحىّ، و يعزّر تغليظاً على تأمّل (۱).

الحكم فى بعض الروايات المتقدّمة بثبوت القتل فى وطء البهيمة لا يؤيّد ثبوت القتل فى المرتبة الثالثة بعد كون الرواية الدالّة عليه ساقطة عن الحجيّة، لأجل المرجوحيّة كما عرفت «۱»

(۱) فى هذه المسألة فروع:

الأوّل: وطء المرأة الميّتة الأجنبيّة، و الدليل على ثبوت حدّ الزنا رجماً أو جلداً فى وطء المرأة الميّتة مضافاً إلى نفى وجدان الخلاف فيه، بل إمكان تحصيل الإجماع فضلًا عن محكيّه كما فى الجواهر «۲»، و إلى نفى الشُّبهة عن ثبوت الإجماع عليه كما عن الإنتصار «۳» و السرائر «۴» الروايات الواردة فى هذا الباب، مثل:

صحيحة إبراهيم بن هاشم قال: لمّا مات الرضا (عليه السّلام) حججنا فدخلنا على أبى جعفر (عليه السّلام)، و قد حضر خلق من الشيعة إلى أن قال: فقال أبو جعفر (عليه السّلام): سئل أبى عن رجل نبش قبر امرأة فنكحها؟ فقال أبى: يقطع يمينه للنبش، و يضرب حدّ الزنا، فإنّ حرمة الميّتة كحرمة الحيّة، فقالوا: يا سيّدنا تأذن لنا أن نسألك؟ قال:

---

(۱) فى ص ۸۸ (۱) ۱۹۰.

(۲) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۴۴.

(۳) الإنتصار: ۵۱۴، السرائر: ۳/ ۴۶۸.

(۴) الإنتصار: ۵۱۴، السرائر: ۳/ ۴۶۸.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۲۳

....

نعم، فسألوه فى مجلس عن ثلاثين ألف مسألة، فأجابهم فيها و له تسع سنين «۱» و رواية عبد اللّه بن محمّد الجعفى قال: كنت عند أبى جعفر (عليه السّلام) و جاءه كتاب هشام بن عبد الملك فى رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها ثمّ نكحها، فإنّ الناس قد اختلفوا علينا: طائفة قالوا: اقتلوه، و طائفة قالوا: أحرقوه، فكتب إليه أبو جعفر (عليه السّلام): إنّ حرمة الميّت كحرمة الحىّ، تقطع يده لنبشه و سلبه الثياب، و يقام عليه الحدّ فى الزنا، إن أُحصن رجم، و إن لم يكن أُحصن جلد مائة «۲» و فى مقابلهما رواية أبى حنيفة (الذى اسمه سعيد بن بيان) قال: سألت أبا عبد اللّه (عليه السّلام) عن رجل زنى بميّتة، قال: لا حدّ عليه «۳» و ليس المراد بنفى الحدّ ما يعمّ نفى التعزير أيضاً بعد كون المراد من السؤال بملاحظة التعبير بالزنا هو خصوص الحدّ كما لا يخفى، و حكى عن الشيخ أنّه قال فى توجيه الرواية: هذا يحتمل وجهين: أحدهما أنّه لا حدّ عليه موظّف لا يجوز غيره؛ لأنّه إن كان محصناً رجم و إلّا جلد، و الآخر أن يكون مخصوصاً بمن أتى زوجة نفسه بعد موتها، فإنّه يعزّر و لا حدّ عليه. و قال صاحب الوسائل بعد نقل كلام الشيخ: أقول: و يمكن الحمل على الإنكار، و على ما دون الإيلاج كالتفخيذ و نحوه لما مرّ «۴» و الرواية مع ذلك ضعيفة من حيث السند، و على تقدير الإغماض عنه تكون

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۱، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۶.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۱۰، أبواب حدّ السرقة ب ۱۹ ح ۲.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۴، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب ۲ ح ۳.

(۴) أى فى باب ۱۰ من أبواب حدّ الزنا و ح ۲ و ۶ من الباب ۱۹ من أبواب حدّ السرقة، و فى ح (۱) و ۲ من أبواب نكاح البهائم.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۲۴

....

مرجوحة، لمخالفتها للشهرة الفتوائيّة المحقّقة كما لا يخفى هذا بالإضافة إلى ثبوت الحدّ. و أمّا التعزير الزائد على الحدّ فربّما يستدلّ عليه بمرسلة ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد اللّه (عليه السّلام) في الذي يأتي المرأة و هي ميّتة، فقال: وزره أعظم من ذلك الذي يأتيها و هي حيّة «۱» و لكنّها مضافاً إلى كونها مرسلة، و قد مرّ أنّ مقتضى التحقيق عدم اعتبار مرسلات مثل ابن أبي عمير أيضاً، لا دلالة لها إلّا على كون وزره و إثمه أعظم، و لا ملازمة بين ذلك و بين ثبوت التعزير الزائد، و ثبوته في مثل شرب المسكر في شهر رمضان إنّما هو لتحقّق عنوان آخر زائد على أصل الفعل، و هو عنوان الهتك بالإضافة إلى شهر رمضان، و ليس في المقام عنوان آخر، بل مفاد الرواية مجرّد كون حرمة الميّت كحرمة الحيّ؛ و لأجل ذلك تأمّل في المتن في ثبوت التعزير الزائد الفرع الثاني: وطء زوجته الميّتة، و المحكيّ عن الأكثر القطع بأنّه يقتصر في التأديب فيه على التعزير «۲»، بل نفى في الجواهر وجدان الخلاف فيه «۳»، و الدليل على عدم ثبوت الحدّ في هذا الفرع بعد كون روايات الحدّ في الفرع السابق واردة في مورد الزنا بالأجنبيّة؛ لدلالتها على أنّ الميّتة تنزّل منزلة الحيّة عدم شمول أدلّة الزنا للمقام؛ لعدم كونه زناء لا بحسب اللغة و لا بنظر العرف، لبقاء علقة الزوجيّة؛ و لذا يجوز له النظر إليها و لمسها و أشباه ذلك و حرمة الوطء بعد الموت للإجماع عليها لا يلازم ثبوت الحدّ المتوقّف على تحقّق

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۴، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب ۲ ح ۲.

(۲) النهاية: ۷۰۸، المقنعة: ۷۹۰، السرائر: ۳/ ۴۶۸، شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۶، قواعد الأحكام: ۲/ ۲۵۸، اللمعة الدمشقية: ۱۷۲، و قال في رياض المسائل: ۱۰/ ۲۲۷: «كما قطع به الأكثر، بل لم أجد خلافاً فيه».

(۳) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۴۵.

تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۲۵

[مسألة ۵: يعتبر في ثبوت الحدّ في الوطء بالميّت ما يعتبر في الحيّ]

مسألة ۵: يعتبر في ثبوت الحدّ في الوطء بالميّت ما يعتبر في الحيّ من البلوغ و العقل و الاختيار و عدم الشبهة (۱)

[مسألة ۶: يثبت الزنا بالميّتة و اللواط بالميّت بشهادة أربعة رجال]

اشارة

مسألة ۶: يثبت الزنا بالميّتة و اللواط بالميّت بشهادة أربعة رجال، و قيل:

عنوان الزنا، و قد عرفت احتمال الشيخ (قدّس سرّه) حمل رواية أبي حنيفة المتقدّمة على زوجته الميّتة، و إن كان يبعّده التعبير بالزنا في السؤال، مع أنّه لا زناء في المقام و بالجملة: لا دليل على أزيد من التعزير الثابت في خصوص المعاصي الكبيرة أو مطلقاً، على خلاف مرّ فيما سبق «۱» الفرع الثالث: اللواط بالميّت، و يدلّ على ثبوت الحدّ فيه مضافاً إلى عموم دليل ثبوت الحدّ في اللواط للوطء بالميّت؛ لعدم الفرق في صدقه بين الحي و الميّت ما تقدّم في الروايات الواردة في الفرع الأوّل من أنّ «حرمة الميّت كحرمة الحيّ»، فإنّ ظاهرها ثبوت هذا الحكم بالنحو الكلّي و بعنوان الضابطة؛ لوروده مورد التعليل، أو وقوعه مقدّمة للحكم بثبوت حدّ الزنا في وطء

الميّتة، فلا اختصاص له بالحكم المذكور فيها، و الكلام فى ثبوت التعزير الزائد ما تقدّم فى الفرع الأوّل

(۱) أمّا اعتبار الأمور الأربعة فقد مرّ الكلام فيه مراراً «۲»، و أمّا ما يعطيه الجمود على ظاهر المتن من كون هذه الأمور معتبرة فى الحدّ الثابت فى الفرعين من الفروع الثلاثة المتقدّمة فهو مخدوش؛ لاعتبار هذه الأمور فى التعزير أيضاً، إلّا أن يراد بالحدّ فى المتن أعمّ من التعزير، فيشمل جميع الفروع الثلاثة، و هو و إن كان متداولًا

---

(۱) فى ص ۴۱۷ ۴۲۴.

(۲) فى ص ۸۱ ۸۳.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۲۶

يثبت بشهادة عدلين، و الأوّل أشبه، و لا يثبت بشهادة النساء منفردات و لا منضمّات حتى ثلاثة رجال مع امرأتين على الأحوط فى وطء الميّتة، و على الأقوى فى الميّت، و بالإقرار أربع مرّات (۱).

فى ألسنة الروايات إلّا أنّ هذا النحو من الاستعمال فى المتون الفقهيّة بعيد، فتدبّر

(۱) أمّا الزنا بالميّتة الأجنبية فقد وقع الخلاف فى عدد الحجّة على ثبوته، فالمحكىّ عن الشيخين «۱» و ابنى حمزة و سعيد «۲» و العلّامة فى المختلف «۳» الثبوت بشاهدين و الأشهر بل قيل: إنّه المشهور، بل لعلّه لا خلاف فيه بين المتأخّرين عدم الثبوت إلّا بأربعة «۴» كالزنا بالحيّة، و فى المتن جعله أشبه أى بالقواعد و استدلّ للأوّل مضافاً إلى عموم دليل حجيّة البيّنة بما رواه إسماعيل بن أبى حنيفة، عن أبى حنيفة قال: قلت لأبى عبد اللّه (عليه السّلام): كيف صار القتل يجوز فيه شاهدان، و الزنا لا يجوز فيه إلّا أربعة شهود، و القتل أشدّ من الزنا؟ فقال: لأنّ القتل فعل واحد، و الزنا فعلان، فمن ثمّ لا يجوز إلّا أربعة شهود: على الرجل شاهدان، و على المرأة شاهدان «۵» نظراً إلى أنّ المستفاد من التعليل الواقع فيها كفاية شاهدين فى مثل القتل ممّا يكون فعلًا واحداً كالمقام، فإنّ الزنا بالميّتة لا يكون خارجاً عن هذا العنوان،

---

(۱) المقنعة: ۷۹۰، النهاية: ۷۰۸.

(۲) الوسيلة: ۴۱۵، الجامع للشرائع: ۵۵۶.

(۳) مختلف الشيعة: ۹/ ۲۰۰ مسألة ۵۸.

(۴) رياض المسائل: ۱۰/ ۲۲۷.

(۵) وسائل الشيعة: ۱۹/ ۱۰۳، كتاب القصاص، أبواب دعوى القتل ب (۱) ح ۱.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۲۷

....

لوضوح كونه فعلًا واحداً و الجواب: أمّا عن الدليل الأوّل، فهو أنّ مفاد الأدلّة الواردة فى المقام الدالّة على ثبوت حدّ الزنا أنّ وطء الميّتة من مصاديق الزنا؛ و لأجله يترتّب عليه حدّه و هو كذلك لغة و عرفاً أيضاً، و عليه فأدلّة عدم ثبوت الزنا إلّا بأربعة تدلّ على أنّ وطء الميّتة أيضاً كذلك، فلا مجال حينئذٍ للتمسّك بعموم دليل حجيّة البيّنة و أمّا عن الرواية فمضافاً إلى ضعف السند بإسماعيل بن أبى حنيفة أنّه لا يمكن الالتزام بما هو ظاهرها من التعليل المذكور فيها؛ لوضوح أنّه قد يكون الزنا من طرف واحد فقط كالزنا بالنائمة، و الزنا مع كون الوطء من الطرف الآخر مقروناً بالشبهة المجوّزة، و مثلهما من الموارد، مع وضوح عدم الثبوت فيه أيضاً إلّا

بأربعهٔ، مضافاً إلى معلومیّهٔ سماع شهادهٔ عدلین على أزید من واحد فى غیر الزنا، کما إذا شهدا بتحقّق شرب المسکر مثلًا من جماعهٔ، و إلى أنّه قد جعل فى بعض النصوص اختلاف القتل و الزنا فى هذه الجهة دلیلًا على بطلان القیاس، و مرجعه إلى أنّ القتل مع کونه أشدّ لا ـ یحتاج ثبوته إلى أزید من شهادهٔ عدلین، و علیه فتحمل الروایهٔ على بیان الحکمهٔ لا ـ العلّهٔ، و فى هذه الصورهٔ لا ـ مجال للاستدلال بها کما لا یخفى و قد انقدح أنّ مقتضى القاعدهٔ بلحاظ کون المقام من مصادیق الزنا عدم الثبوت إلّا بأربعهٔ. نعم، هذا إنّما هو فى الزنا بالمیّتهٔ، و أمّا وطء الزوجهٔ المیّتهٔ، فالظاهر ثبوته بشهادهٔ عدلین؛ لعدم کونه من مصادیق الزنا، فیشمله عموم دلیل حجیّهٔ البیّنهٔ، و لم یتعرّض له فى المتن و إن کان ربّما یستفاد من التعبیر بالزنا بالمیّتهٔ العموم، إلّا أنّه حیث لا یکون هنا زناء فالظاهر عدم دلالهٔ المتن علیه.

تفصیل الشریعهٔ فى شرح تحریر الوسیلهٔ – الحدود، ص: ۷۲۸

[فرعٌ]

فرعٌ: من استمنى بیده أو بغیرها من أعضائه عزّر، و یقدّر بنظر الحاکم، و یثبت ذلک بشهادهٔ عدلین و الإقرار، و لا یثبت بشهادهٔ النساء منضمّات و لا منفردات.

و أمّا العقوبهٔ دفاعاً، فقد ذکرنا مسائلها فى ذیل کتاب الأمر بالمعروف و النهى عن المنکر (۱).

---

(۱) لا إشکال فى حرمهٔ الاستمناء، بل کونه من المعاصى الکبیرهٔ، و یدلّ على الحرمهٔ قوله تعالى فَمَنِ ابْتَغى وَراءَ ذلِکَ فَأُولئِکَ هُمُ العادُونَ «۱» و علیها مضافاً إلى کونه کبیرهٔ روایات متعدّدهٔ، مثل:

ما رواه أحمد بن محمّد بن عیسى فى «نوادره» عن أبیه قال: سئل الصّادق (علیه السّلام) عن الخضخضهٔ؟ فقال: إثمٌ عظیم قد نهى اللّه عنه فى کتابه، و فاعله کناکح نفسه، و لو علمت بما (بمن خ ل) یفعله ما أکلت معه، فقال السّائل: فبیّن لى یا ابن رسول اللّه من کتاب اللّه فیه، فقال: قول اللّه فَمَنِ ابْتَغى وَراءَ ذلِکَ فَأُولئِکَ هُمُ العادُونَ و هو ممّا وراء ذلک، فقال الرجل: أیّما أکبر، الزنا أو هى؟ فقال: هو ذنبٌ عظیم، الحدیث «۲» و الظاهر رجوع الضمیر إلى الخضخضهٔ و إن کان مذکّراً؛ لرجوع ضمیر المذکّر إلیها متعدّداً فى الروایهٔ و ما رواه العلاء بن رزین، عن رجل، عن أبى عبد اللّه (علیه السّلام) قال: سألته عن الخضخضهٔ؟ فقال: هى من الفواحش، و نکاح الأمهٔ خیر منه «۳» و العجب أنّ صاحب الجواهر جعل الروایهٔ صحیحهٔ «۴» مع أنّها مرسلهٔ.

---

(۱) سورهٔ المؤمنون ۲۳: ۷.

(۲) وسائل الشیعهٔ: ۱۸/ ۵۷۵، کتاب الحدود، أبواب نکاح البهائم ب ۳ ح ۴.

(۳) وسائل الشیعهٔ: ۱۴/ ۲۶۷، کتاب النکاح، أبواب النکاح المحرّم ب ۲۸ ح ۵.

(۴) جواهر الکلام: ۴۱/ ۶۴۸.

تفصیل الشریعهٔ فى شرح تحریر الوسیلهٔ – الحدود، ص: ۷۲۹

....

و روایهٔ أبى بصیر قال: سمعت أبا عبد اللّه (علیه السّلام) یقول: ثلاثهٔ لا یکلّمهم اللّه یوم القیامهٔ و لا ینظر إلیهم و لا یزکّیهم و لهم عذاب ألیم: الناتف شیبه، و الناکح نفسه، و المنکوح فى دبره «۱» و موثّقهٔ عمّار بن موسى، عن أبى عبد اللّه (علیه السّلام) فى الرجل ینکح بهیمهٔ أو یدلک، فقال: کلّ ما أنزل به الرجل ماءه من هذا و شبهه فهو زنا «۲» و فى مقابلها روایهٔ ثعلبهٔ بن میمون و حسین بن

زرارة قال: سألت أبا جعفر (عليه السّلام) عن رجل يعبث بيديه حتّى ينزل، قال: لا بأس به و لم يبلغ به ذاك شيئاً «۳» و قد حمله الشيخ (قدّس سرّه) على أنّه ليس عليه شيء موظّف لا يجوز خلافه، بل عليه التعزير بحسب ما يراه الإمام، و احتمل صاحب الوسائل حمله على التقية «۴»، و صاحب الجواهر على السؤال عمّن يعبث بيديه مع زوجته أو أمته لا مع ذكره «۵» و على تقدير عدم صحّة الحمل لا بدّ من الطرح؛ لموافقة الطائفة الأُولى للشهرة الفتوائيّة المحقّقة، بل الاتّفاق كما استظهر، فلا محيص عن الحكم بالحرمة و أمّا التعزير، فيدلّ عليه مضافاً إلى ما تقدّم من ثبوته فى المعاصى الكبيرة مطلقاً «۶» رواية أبى جميلة، عن زرارة، عن أبى جعفر (عليه السّلام) قال: إنّ عليّاً (عليه السّلام) اتى برجل عبث بذكره حتّى أنزل، فضرب يده حتّى احمرَّت، قال: و لا أعلمه إلّا قال:

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۸، كتاب النكاح، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۸ ح ۷.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۴/ ۲۶۴، كتاب النكاح، أبواب النكاح المحرّم ب ۲۶ ح ۱.

(۳) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۵، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب ۳ ح ۳.

(۴) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۵، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب ۳ ح ۳.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۴۸.

(۶) تقدّم فى ص ۴۱۷ ۴۱۹.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۰

....

و زوّجه من بيت مال المسلمين «۱» و مثلها رواية طلحة بن زيد «۲»، إلّا أنّها خالية عن ذكر الإنزال و الظاهر أنّه لا خصوصيّة للتعزير المذكور فيها بل هو أحد الأفراد، و عليه فالتقدير بنظر الحاكم، كما أنّ الظاهر أنّ التزويج من بيت المال ليس من اللوازم، بل هو كما قال المحقّق فى الشرائع: تدبيرٌ استصلحه «۳»، أى الإمام (عليه السّلام) فى ذلك الحال، فلا يجب مطلقاً و أمّا الثبوت بشهادة عدلين و بالإقرار مرّة واحدة فهو مقتضى عموم دليل حجيّة البيّنة و دليل نفوذ الإقرار، و العجب من صاحب الجواهر، حيث قال عقيب قول المحقّق فى الشرائع: و يثبت بشهادة عدلين «۴»: كاللّواط، «۵» مع أنّه من الواضح افتقار ثبوت اللواط إلى أربعة شهود، و الظاهر أنّه من سهو القلم لو لم يكن من غلط النسخة.

كما أنّه قد تقدّم منّا كفاية شهادة النساء منضمّات لا مطلقاً، بل القدر المتيقّن منه الذى لازمه فى المقام كفاية شهادة عدل واحد مع امرأتين «۶» و هنا ينتهى البحث فى كتاب الحدود، و قد تعرّض فى المتن بعدها لأحكام أهل الذمّة و شرائطها، و نحن نحيل البحث فى ذلك إلى الزمان الآتى، و قد وقع الفراغ من تسويد هذه الأوراق فى شهر ربيع الثانى من شهور سنة ۱۴۰۶ القمريّة، نسأل منه تعالى التوفيق لإتمام بقيّة مباحث الكتاب إن شاء اللّه تعالى.

---

(۱) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۵، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب ۳ ح ۲.

(۲) وسائل الشيعة: ۱۸/ ۵۷۴، كتاب الحدود، أبواب نكاح البهائم ب ۳ ح ۱.

(۳) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۷.

(۴) شرائع الإسلام: ۴/ ۹۶۷.

(۵) جواهر الكلام: ۴۱/ ۶۴۹.

(۶) تقدم فى ص ۱۱۶- ۱۲۰.

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۱

مصادر التحقيق

۱ القرآن الكريـم ۲ الإحكـام فی أصول الأحكام، لعلیّ بن محمّـد الآمـدی (۵۵۱- ۶۳۱)، دار الكتاب العربی، بيروت، الطبعـة الثالثـة، ۱۴۱۸ ه ۳ أحكام القرآن، لأبی بكر أحمد بن علیّ الرازی الجصّاص (۳۰۵- ۳۷۰)، دار إحياء التراث العربی، بيروت، ۱۴۱۲ ه ۴ اختيار معرفـة الرجـال، المعروف برجال الكشـی، لأبی جعفر محمَّد بن الحسن بن علیّ الطوسـی (۳۸۵- ۴۶۰)، جامعة مشـهد، الطبعة الاولی، ۱۳۴۸ ش.

۵ الإرشاد، لأبی عبد اللّه محمّد بن محمّد بن النعمان، المعروف بالشـيخ المفيد (۳۳۶ ۴۱۳)، دار المفيد، بيروت، الطبعة الثانية، ۱۴۱۴ ه ۶ إرشـاد الأذهان إلی أحكام الإيمان، للعلّامـة أبی منصور الحسن بن يوسف بن المطهّر الحلّی (۶۴۸- ۷۲۶)، مؤسّسة النشر الإسلامی، قم، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۰ ه ۷ الإسـتبصار فيما اختلف من الأخبار، لشيخ الطائفة أبی جعفر محمّد بن الحسن الطوسی (۳۸۵- ۴۶۰)، دار الكتب الإسلامية، طهران، الطبعة الثالثة، ۱۳۹۰ ه ۸ أسـهل المدارک، لأبی بكر بن حسن الكشناوی، دار الكتب العلميّة، بيروت، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۶ ه ۹ إصباح الشيعة، لقطب الدين محمّد بن الحسين البيهقی الكيدری (من أعلام القرن السادس)،

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۲

مؤسّـسة الإمام الصادق (عليه السّـلام)، قم، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۶ ه ۱۰ إفاضـة القدير فی أحكام العصـير (المطبوع مع قاعدة لا ضـرر)، للميرزا فتح اللّه بن محمّد جواد النمازی الشيرازی، الشـهير بشـيخ الشـريعة الأصـفهانی (۱۲۶۶) - ۱۳۱۲، مؤسّـسة النشر الإسلامی، قم، ۱۴۰۶ ه ۱۱ أقرب الموارد، لسعيد الشرتونی (۱۸۴۹- ۱۹۱۲) م، مكتبة لبنان، بيروت، الطبعة الثانية، ۱۹۹۲ م.

۱۲ الام، لمحمّد بن إدريس الشافعی (۱۵۰ ۲۰۴)، دار المعرفة، بيروت.

۱۳ الإنتصار، للسـيّد علیّ بن الحسـين الموسوی، المعروف بالشريف المرتضی علم الهدی (۳۵۵- ۴۳۶)، مؤسّسة النشر الإسلامی، قم، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۵ ه ۱۴ إيضاح الفوائد فی شرح إشكالات القواعد، لفخر المحقّقين محمّد بن الحسن بن يوسف بن المطهّر (۶۸۲- ۷۷۱)، المطبعة العلمية، قم، الطبعة الأُولی، ۱۳۸۷ ه ب ۱۵ بحار الأنوار، للعلّامة محمّد باقر بن محمّد تقی المجلسی (۱۰۳۷ ۱۱۱۱)، دار الكتب الإسـلامية، طهران، ۱۳۸۵ ه ۱۶ بـدائع الصـنائع فی ترتيب الشـرائع، لأبـی بكر بن سـعود الكاسانی (م ۵۸۷)، دار إحيـاء التراث العربی، بيروت، الطبعـة الأُولی، ۱۴۱۷ ه ۱۷) بدايـة المجتهـد و نهايـة المقتصـد، لأبی الوليد محمّد بن أحمد بن رشد القرطبی (۵۲۰- ۵۹۵)، منشورات الشريف الرضی، قم، ۱۴۰۶ ه ۱۸ البرهان فی تفسير القرآن، للسيّد هاشم بن السيّد سليمان البحرانی التوبلی الكتكتانی (م ۱۱۰۷)، دار الكتب العلمية، قم.

ت ۱۹ تبصرة المتعلِّمين، للعلّامة جمال الدين الحسن بن يوسف بن المطهّر الحلّی (۶۴۸- ۷۲۶)،

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۳

وزارة الثقافـة و الإرشاد الإسـلامی، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۱ ه ۲۰- التبيان فی تفسـير القرآن، لشـيخ الطائفـة أبی جعفر محمّد بن الحسـن الطوسی (۳۸۵- ۴۶۰)، مؤسّسة الأعلمی للمطبوعات، بيروت [بالاوفست عن طبعته فی النجف الأشرف].

۲۱ تحرير الأحكام، للعلّامـة جمال الـدين الحسن بن يوسف بن المطهّر الحلّی (۶۴۸- ۷۲۶)، مؤسّـسة آل البيت (عليهم السّلام) لإحياء التراث، قم [بالاوفست عن طبعته الحجرية].

۲۲ تحرير الوسيلة، للإمام السيّد روح اللّه الموسوی الخمينی (۱۲۸۱- ۱۳۶۸ ش)، مؤسّسة النشر الإسلامی، قم، الطبعة السادسة، ۱۴۱۷ ه ۲۳ التحصـين لأسـرار ما زاد من أخبار كتاب اليقين، لرضیّ الدين علیّ بن موسی بن طاوس الحلّی (۵۸۹- ۶۶۴)، مؤسّسة دار الكتاب، قم، ۱۴۱۳ ه ۲۴- تحف العقول عن آل الرسول (صـلّی اللّه عليه و آله)، لأبی محمّد الحسن بن علیّ بن الحسـين بن شعبة الحرانی (من

أعلام القرن الرابع)، مؤسّسة النشر الإسلامى، قم، ۱۴۱۷ ه ۲۵- تعليقات على منهج المقال، للعلّامة محمّد باقر بن محمّد أكمل، الملقّب بالوحيد البهبهانى (م ۱۲۰۶)، المطبوع فى هامش منهج المقال، طهران، ۱۳۰۷ ه (الطبعة الحجرية).

۲۶- تفسير العيّاشى، لأبى النضر محمّد بن مسعود بن محمّد بن عيّاش السمرقندى (من أعلام القرن الرابع)، المكتبة العلمية الإسلامية، طهران.

۲۷- تفسير القمّى، لأبى الحسن علىّ بن إبراهيم القمّى (من أعلام قرنى ۳- ۴)، مكتبة الهدى، مطبعة النجف، ۱۳۸۷ ه ۲۸- تفسير نور الثقلين، للشيخ عبد علىّ بن جمعة الحويزى (م ۱۱۱۲)، مطبعة الحكمة، قم.

۲۹- تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة، كتاب الطهارة، النجاسات و أحكامها، للشيخ محمّد الفاضل اللنكرانى، المطبعة العلمية، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۹ ه ۳۰- تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة، كتاب القضاء و الشهادات، للشيخ محمّد الفاضل اللنكرانى، مطبعة الاعتماد، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۲۰ ه ۳۱- تلخيص الخلاف، للشيخ مفلح بن حسن الصيمرى البحرانى (من أعلام القرن التاسع)، مكتبة آية اللّه المرعشى النجفى، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۸ ه

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۴

۳۲- التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، لجمال الدين المقداد بن عبد اللّه السيورى الحلّى، المعروف بالفاضل المقداد (م ۸۲۶)، مكتبة آية اللّه المرعشى النجفى، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۴ ه ۳۳- التنقيح فى شرح العروة الوثقى، لميرزا علىّ التبريزى الغروى (۱۳۴۹- ۱۴۱۸)، مطبعة الآداب، النجف الأشرف.

۳۴- تهذيب الأحكام فى شرح المقنعة، لشيخ الطائفة أبى جعفر محمّد بن الحسن الطوسى (۳۸۵- ۴۶۰)، دار الكتب الإسلامية، طهران، ۱۴۰۱ ه- ث- ۳۵- ثواب الأعمال، لأبى جعفر محمّد بن علىّ بن الحسين بن بابويه القمّى، المعروف بالشيخ الصدوق (م ۳۸۱)، مكتبة الصدوق، طهران.

- ج- ۳۶- جامع الرواة، للمولى محمّد بن علىّ الأردبيلى الغروى الحائرى (من أعلام قرنى ۱۱) و ۱۲)، مكتبة المصطفوى، قم.

۳۷- الجامع لأحكام القرآن، لأبى عبد اللّه محمّد بن أحمد الأنصارى القرطبى (م ۶۷۱)، دار إحياء التراث العربى، بيروت، ۱۴۰۵ ه

۳۸- الجامع للشرائع، ليحيى بن سعيد الحلّى (۶۰۱- ۶۹۰)، مؤسّسة سيّد الشهداء العلمية، قم، ۱۴۰۵ ه ۳۹- جامع المسانيد و السنن، لإسماعيل بن عمر القرشى الدمشقى (۷۰۰- ۷۷۴)، دار الفكر، بيروت، ۱۴۱۵ ه ۴۰- الجوامع الفقهيّة، لجماعة من العلماء، مكتبة آية اللّه المرعشى النجفى، قم، ۱۴۰۴ ه ۴۱- جواهر الفقه، للقاضى عبد العزيز بن البرّاج الطرابلسى (۴۰۰- ۴۸۱)، مؤسّسة النشر الإسلامى، الطبعة الاولى، قم، ۱۴۱۱ ه ۴۲- جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، للشيخ محمّد حسن بن باقر النجفى (م ۱۲۶۶)، دار إحياء التراث العربى، بيروت، الطبعة السابعة.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۵

- ح- ۴۳- حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار، لمحمّد أمين الشهير بابن عابدين (۱۱۹۸ ۱۲۵۲)، دار الفكر، بيروت، ۱۴۱۲ ه ۴۴- الحاوى الكبير، لأبى الحسن علىّ بن محمّد بن حبيب الماوردى (۳۶۴- ۴۵۰)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۴ ه الحدائق الناضرة فى أحكام العترة الطاهرة، للشيخ المحدِّث يوسف بن أحمد البحرانى (۱۱۰۷ ۱۱۸۶)، مؤسّسة النشر الإسلامى، قم [بالاوفست عن طبعة النجف الأشرف].

- خ- ۴۵- خلاصة الأقوال فى معرفة الرجال، للعلّامة جمال الدين الحسن بن يوسف بن المطهّر الحلّى (۶۴۸- ۷۲۶)، مؤسّسة نشر الفقاهة، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۷ ه ۴۶- الخلاف، لشيخ الطائفة أبى جعفر محمّد بن الحسن الطوسى (۳۸۵- ۴۶۰)، مؤسّسة النشر الإسلامى، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۸ ه- د- ۴۷- الدرّ المنثور فى التفسير بالمأثور، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر بن محمّد جلال الدين السيوطى (۸۴۹- ۹۱۱)، مكتبة آية اللّه المرعشى النجفى، قم، ۱۴۰۴ ه ۴۸- الدرّة النجفية، للسيّد محمّد المهدى بحر

العلوم (۱۱۵۵ ۱۲۱۲)، دار الزهراء، بيروت، الطبعة الثانية، ۱۴۰۶ ه ۴۹- الدروس الشرعيّة فى فقه الإماميّة، لأبى عبد اللّه محمّد بن جمال الدين مكّى العاملى، المعروف بالشهيد الأوّل، (۷۳۴- ۷۸۶)، مؤسّسة النشر الإسلامى، قم، الطبعة الثانية، ۱۴۱۷ ه ۵۰- دعائم الإسلام، لأبى حنيفة النعمان بن محمّد بن منصور بن أحمد بن حيّون التميمى المغربى (م ۳۶۳)، دار المعارف، بيروت، ۱۳۸۳ ه

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۶

- ذ- ۵۱- ذكرى الشيعة، لأبى عبد اللّه محمّد بن جمال الدين مكّى العاملى، المعروف بالشهيد الأوّل، (۷۳۴- ۷۸۶)، مؤسّسة آل البيت (عليهم السّلام)، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۹ ه- ر- ۵۲- الرجال، لأبى العبّاس أحمد بن علىّ بن أحمد بن العبّاس النجاشى الأسدى الكوفى (۳۷۲- ۴۵۰)، مؤسّسة النشر الإسلامى، قم، الطبعة السادسة، ۱۴۱۸ ه ۵۳- الرجال، لأبى جعفر محمّد بن الحسن بن علىّ الطوسى (۳۸۵- ۴۶۰)، المطبعة الحيدرية، النجف الأشرف، ۱۳۸۰ ه ۵۴- الرجال، للسيّد محمّد المهدى بحر العلوم (۱۱۵۵- ۱۲۱۲)، مكتبة الصادق، طهران، الطبعة الاولى، ۱۳۶۳ ش.

۵۵- روح المعانى فى تفسير القرآن العظيم و السبع المثانى، لشهاب الدين السيّد محمود بن عبد اللّه الحسينى الآلوسى البغدادى (۱۲۱۷- ۱۲۷۰)، دار إحياء التراث العربى، بيروت.

۵۶- الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقية، لزين الدين بن علىّ العاملى، المعروف بالشهيد الثانى (۹۱۱- ۹۶۵)، دار إحياء التراث العربى، بيروت، الطبعة الثانية، ۱۴۰۳ ه ۵۷- روضة المتّقين، للمولى محمّد تقى المجلسى (۱۰۰۳- ۱۰۷۰) بنياد فرهنگ إسلامى، المطبعة العلمية، قم.

۵۸- رياض المسائل فى بيان الأحكام بالدلائل، للسيّد علىّ بن محمّد علىّ الطباطبائى (۱۱۶۱- ۱۲۳۱)، دار الهادى، بيروت، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۲ ه- س- ۵۹- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى، لأبى جعفر محمّد بن منصور بن أحمد بن إدريس الحلّى (۵۴۳- ۵۹۸)، مؤسّسة النشر الإسلامى، قم، الطبعة الثانية، ۱۴۱۰ ه

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۷

۶۰- سنن ابن ماجة، لأبى عبد اللّه محمّد بن يزيد القزوينى (۲۰۷- ۲۷۵)، دار إحياء التراث العربى، ۱۳۹۵ ه ۶۱- سنن أبى داود، لسليمان بن الأشعث السجستانى الأزدى (۲۰۲- ۲۷۵)، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۹ ه ۶۲- سنن الدارمى، لأبى محمّد عبد اللّه بن بهرام الدارمى (۱۸۱- ۲۵۵)، دار الفكر، بيروت، ۱۴۱۴ ه ۶۳- السنن الكبرى (سنن البيهقى)، لأبى بكر أحمد بن الحسين بن علىّ البيهقى (۳۸۴ ۴۵۸)، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدرآباد، ۱۳۴۴ ه ۶۴- سنن النسائى، لأبى عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علىّ بن بحر النسائى (۲۱۵ ۳۰۳)، دار الجيل، بيروت.

۶۵- السيرة الحلبية فى سيرة الأمين المأمون، لعلىّ بن برهان الدين الحلبى (۹۷۵ ۱۰۴۴)، دار المعرفة، بيروت.

- ش- ۶۶- شرائع الإسلام فى مسائل الحلال و الحرام، للمحقّق الحلّى أبى القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن بن سعيد الهذلى (۶۰۲- ۶۷۶)، انتشارات استقلال، طهران، ناصر خسرو.

۶۷- شرح فتح القدير، لمحمّد بن عبد الواحد، المعروف بابن الهمام الحنفى (م ۶۸۱)، دار الكتب العلميّة، بيروت.

۶۸- الشرح الكبير (المطبوع فى ذيل المغنى)، لأبى الفرج عبد الرحمن بن محمّد بن أحمد بن قدامة المقدسى (م ۶۸۲)، دار الكتب العلمية، بيروت.

- ص- ۶۹- الصحاح (تاج اللغة و صحاح العربية)، لأبى نصر إسماعيل بن حمّاد الجوهرى، (المتوفّى حدود ۴۰۰)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۸ ه

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۸

۷۰- صحيح البخارى، لأبى عبد اللّه محمّد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن بردزبة البخارى الجعفى (۱۹۴- ۲۵۶)، دار الفكر،

بيروت، ۱۴۱۹ ه ۷۱- صحيح مسلم، لأبى الحسين مسلم بن الحجّاج القشيرى النيسابورى (۲۰۶- ۲۶۱)، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۶ ه- ط- ۷۲- الطهارة، للشيخ الأعظم مرتضى الأنصارى (۱۲۱۴- ۱۲۸۱) الطبعة الحجرية.

۷۳- الطهارة، للإمام السيّد روح اللّه الموسوى الخمينى (۱۲۸۱- ۱۳۶۸ ش)، مطبعة الآداب، النجف الأشرف، ۱۳۸۹ ه- ع- ۷۴- عدّة الداعى و نجاح الساعى، لأحمد بن محمّد بن فهد الحلّى (۷۵۷- ۸۴۱)، دار الكتاب الإسلامى، طهران، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۷ ه ۷۵- العُدّة فى أُصول الفقه، لشيخ الطائفة أبى جعفر محمّد بن الحسن الطوسى (۳۸۵- ۴۶۰)، مطبعة ستارة، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۷ ه ۷۶- علل الشرائع، لأبى جعفر محمّد بن علىّ بن الحسين بن بابويه القمّى، المعروف بالشيخ الصدوق (م ۳۸۱)، المكتبة الحيدرية، النجف، ۱۳۸۵ ه ۷۷- عوالى اللئالى، لمحمّد بن علىّ بن إبراهيم الأحسائى، المعروف بابن أبى جمهور (م ۹۴۰)، مطبعة سيّد الشهداء (عليه السّلام)، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۳ ه- غ- ۷۸- غاية المراد فى شرح نكت الإرشاد، لأبى عبد اللّه محمّد بن جمال الدين مكّى العاملى، المعروف بالشهيد الأوّل (۷۳۴- ۷۸۶) مخطوط.

۷۹- غاية المرام فى شرح شرائع الإسلام، لمفلح بن حسن بن رشيد بن صلاح الصيمرى البحرانى

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۳۹

(من أعلام القرن التاسع)، دار الهادى، بيروت، الطبعة الأُولى، ۱۴۲۰ ه ۸۰- غنية النزوع إلى علمى الأُصول و الفروع، للسيّد حمزة بن علىّ بن زهرة الحلبى (۵۱۱- ۵۸۵)، مؤسّسة الإمام الصادق (عليه السّلام)، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۷ ه- ف- ۸۱- الفقه على المذاهب الأربعة، لعبد الرحمن الجزيرى، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۱ ه ۸۲- فقه القرآن، لقطب الدين أبى الحسين سعيد بن هبة اللّه الراوندى (م ۵۷۳)، مكتبة آية اللّه النجفى المرعشى، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۵ ه ۸۳- الفقه المنسوب للإمام الرضا (عليه السّلام)، مؤسّسة آل البيت (عليهم السّلام)، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۶ ه ۸۴- الفقيه (من لا يحضره الفقيه)، لأبى جعفر محمّد بن علىّ بن الحسين بن بابويه القمّى، المعروف بالشيخ الصدوق (م ۳۸۱)، مؤسّسة النشر الإسلامى، قم، الطبعة الثانية، ۱۴۰۴ ه ۸۵- الفهرست، لشيخ الطائفة أبى جعفر محمّد بن الحسن بن علىّ الطوسى (۳۸۵- ۴۶۰)، مؤسّسة نشر الفقاهة، قم، الطبعة الأُولى، ۱۴۱۷ ه- ق- ۸۶- قاموس الرجال، للشيخ محمّد تقى التسترى (۱۳۲۰- ۱۴۱۵)، مؤسّسة النشر الإسلامى، قم، الطبعة الثانية، ۱۴۱۰ ه ۸۷- القاموس المحيط، لمجد الدين محمّد بن يعقوب الفيروزآبادى (۷۲۹- ۸۱۷)، دار الجيل، بيروت.

۸۸- قواعد الأحكام فى معرفة الحلال و الحرام، للعلّامة جمال الدين الحسن بن يوسف بن المطهّر الحلّى (۶۴۸- ۷۲۶)، منشورات الرضى، قم، ۱۴۰۴ ه [بالاوفست عن طبعته الحجرية].

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۴۰

- ك- ۸۹- الكافى، لثقة الإسلام أبى جعفر محمّد بن يعقوب الكلينى (م ۳۲۹)، دار الكتب الإسلامية، طهران، الطبعة الثالثة، ۱۳۸۸ ه ۹۰- الكافى فى الفقه، لأبى الصلاح تقىّ الدين بن نجم الحلبى (۳۷۴- ۴۴۷)، مكتبة الإمام أمير المؤمنين (عليه السّلام)، أصفهان، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۳ ه ۹۱- كامل الزيارات، للشيخ أبى القاسم جعفر بن محمّد بن قولويه القمّى (م ۳۶۸)، نشر الفقاهة، قم، ۱۴۱۷ ه ۹۲- الكشّاف عن حقائق غوامض التنزيل، لمحمود بن عمر الزمخشرى (م ۵۲۸)، نشر أدب الحوزة، قم.

۹۳- كشف اللثام، لبهاء الدين محمّد بن الحسن بن محمّد الأصفهانى، المعروف بالفاضل الهندى (۱۰۶۲ ۱۱۳۷)، مكتبة آية اللّه المرعشى النجفى، قم، (الطبعة الحجرية) ۱۴۰۵ ه ۹۴- كنز العرفان فى فقه القرآن، لجمال الدين المقداد بن عبد اللّه السيورى الحلّى، المعروف بالفاضل المقداد (م ۸۲۶)، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، طهران، ۱۳۸۴ ه ۹۵- كنز العمّال فى سنن الأقوال و الأفعال، لعلاء الدين علىّ المتّقى بن حسام الدين الهندى (۸۸۸- ۹۷۵)، مؤسّسة الرسالة، بيروت، ۱۴۰۹ ه- ل- ۹۶- اللمعة الدمشقية فى فقه الإمامية، لأبى عبد اللّه محمّد بن جمال الدين مكّى العاملى، المعروف بالشهيد الأوّل (۷۳۴- ۷۸۶)، مركز بحوث الحجّ و العمرة، طهران، الطبعة الأُولى، ۱۴۰۶ ه ۹۷- لؤلؤة البحرين، للشيخ يوسف بن أحمد البحرانى (۱۱۰۷- ۱۱۸۶) مؤسّسة آل البيت

(عليهم السّلام)، قم.
- م- ۹۸- مبـانى تكملـهٔ المنهـاج، للسيّد أبى القاسم بن السيّد على أكبر الموسوى الخوئى (۱۳۱۷ - ۱۴۱۳)، مطبعـهٔ الآداب، النجف الأشرف.
تفصيل الشريعهٔ فى شرح تحرير الوسيلهٔ - الحدود، ص: ۷۴۱
۹۹- المبسوط، لأبى بكر شـمس الدين محمّد بن أبى سـهل السرخسـى (م ۴۹۰)، دار الكتب العلميـهٔ، بيروت، الطبعهٔ الأُولى، ۱۴۱۴ ه
۱۰۰ المبسـوط فى فقه الإماميـهٔ، لشـيخ الطائفـهٔ أبى جعفر محمّـد بن الحسن الطوسـى (۳۸۵- ۴۶۰)، المكتبـهٔ المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، طهران، ۱۳۵۱ ش.
۱۰۱- متشابه القرآن و مختلفه، لأبى جعفر محمّد بن علىّ بن شهرآشوب المازندرانى (م ۵۸۸)، انتشارات بيدار، قم.
۱۰۲ مجمع البحرين و مطلع النيّرين، لفخر الـدين بن محمّـد الطريحى (۹۷۹- ۱۰۸۵)، مؤسّسهٔ البعثهٔ، قم، الطبعهٔ الأُولى، ۱۴۱۴ ه ۱۰۳ مجمع البيان فى تفسير القرآن، لأمين الإسـلام أبى على الفضل بن الحسن الطبرسى (م ۵۴۸)، دار الفكر، بيروت، ۱۴۱۴ ه ۱۰۴ مجمع الرجال، للمولى عناية اللّه بن شرف الدين علىّ القهپائى (أوائل قرن ۱۱، مؤسّسهٔ إسماعيليان، قم.
۱۰۵ المجموع شرح المهذّب، لأبى زكريا محيى الدين يحيى بن شرف النووى (۶۳۱- ۶۷۶)، دار الفكر، بيروت، الطبعهٔ الأُولى، ۱۴۱۷ ه ۱۰۶ المحاسن، لأبى جعفر أحمد بن محمّد بن خالد البرقى (م ۲۸۰)، المجمع العالمى لأهل البيت (عليهم السّلام)، قم، الطبعهٔ الثانيهٔ، ۱۴۱۶ ه ۱۰۷ المحلّى بالآثار، لأبى محمّد علىّ بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسى (۳۸۴- ۴۵۶، دار الكتب العلميهٔ، بيروت، ۱۴۰۸ ه
۱۰۸- مختصر المزنى (المطبوع مع الأُم)، لإسماعيل بن يحيى المزنى (۱۷۵- ۲۶۴)، دار المعرفهٔ، بيروت.
۱۰۹- المختصـر النافع فى فقه الإماميـهٔ، لأبى القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلّى (۶۰۲- ۶۷۶)، المكتبهٔ الأهليهٔ، بغداد، ۱۳۸۳ ه
۱۱۰- مختلـف الشيعهٔ فى أحكـام الشـريعهٔ، للعلّامـهٔ الحسـن بن يوسـف بن المطهّر الحلّى (۶۴۸- ۷۲۶)، مركز الأبحـاث و الـدراسات الإسلاميهٔ، قم، الطبعهٔ الأُولى، ۱۴۱۲ ه
تفصيل الشريعهٔ فى شرح تحرير الوسيلهٔ - الحدود، ص: ۷۴۲
۱۱۱- المدوّنهٔ الكبرى، لمالك بن أنس (۹۳- ۱۷۹)، مطبعهٔ السعادهٔ، مصر.
۱۱۲- مرآهٔ العقول، للمولى محمّد باقر بن محمّد تقى المجلسى (۱۰۳۷- ۱۱۱۱)، دار الكتب الإسلاميهٔ، الطبعهٔ الأُولى، ۱۴۰۴- ۱۴۱۱ ه
۱۱۳- المراسم العلويـهٔ فى الأحكـام النبويّـهٔ، لأبى يعلى حمزهٔ بن عبـد العزيز الـديلمى، المعروف بسلّار (م ۴۴۸)، دار الحقّ، بيروت، ۱۴۱۴ ه ۱۱۴- مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسـلام، لزين الدين بن علىّ العاملى، المعروف بالشهيد الثانى (۹۱۱- ۹۶۵)، مؤسّسهٔ المعارف الإسـلاميهٔ، قم، الطبعهٔ الأُولى، ۱۴۱۳ ۱۴۱۹ ه ۱۱۵- مسـتدرك الوسائل و مسـتنبط المسائل، للميرزا حسين النورى الطبرسى (۱۲۵۴ - ۱۳۲۰)، مؤسّسهٔ آل البيت (عليهم السّلام) لإحيـاء التراث، قم، الطبعـهٔ الأُولى، ۱۴۰۸ ه ۱۱۶- مسـتند تحرير الوسيلهٔ، لأحمد المطهرى، مطبعهٔ الخيام، قم.
۱۱۷- مسـتند الشيعهٔ، للمولى أحمـد بن محمّد مهدى النراقى (۱۱۸۵- ۱۲۴۵)، مكتبـهٔ آيهٔ اللّه المرعشـى النجفى، قم، ۱۴۰۵ ه ۱۱۸- المسـند، لأحمد بن حنبل (۱۶۴- ۲۴۱)، دار الفكر، بيروت، الطبعـهٔ الثانيـهٔ، ۱۴۱۴ ه ۱۱۹- المصـنّف، لأبى بكر عبـد الرزّاق بن همام الصنعانى (۱۲۶ - ۲۱۱)، المكتـب الإسـلامى، بيروت، الطبعهٔ الثانيـهٔ، ۱۴۰۳ ه ۱۲۰- معـالم العلمـاء، لأبى جعفر محمّـد بـن علىّ بن شهرآشوب المازنـدرانى (م ۵۸۸)، المكتبـهٔ الحيدريهٔ، النجف الأشـرف، ۱۳۸۰ ه ۱۲۱- المعتبر فى شـرح المختصـر، لأبى القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن بن سعيد، المحقّق الحلّى الهذلى (۶۰۲- ۶۷۶)، منشورات مؤسّسهٔ سيّد الشهداء (عليه السّلام)، قم، ۱۳۶۴ ش.
۱۲۲- معجم رجال الحديث، للسيّد أبى القاسم بن السيّد على أكبر الموسوى الخوئى (۱۳۱۷- ۱۴۱۳)، مركز آثار الشيعهٔ، قم، الطبعهٔ الرابعهٔ، ۱۴۱۰ ه ۱۲۳- معجم مقاييس اللغـهٔ، لأبى الحسـين أحمد بن فارس بن زكريا (م ۳۹۵)، مكتب الإعلام الإسلامى، قم، ۱۴۰۴ ه

۱۲۴- المغنی، لموفّق الدين أبی محمّد عبد اللّه بن أحمد بن محمّد بن قدامة المقدسی الحنبلی

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۴۳

(۵۴۱- ۶۲۰)، دار الكتب العلمية، بيروت.

مغنی المحتاج إلی معرفة معانی ألفاظ المنهاج، لمحمّد بن أحمد الشربينی الخطيب (م ۹۷۷)، دار الفكر، بيروت.

۱۲۵- المفردات فی غريب القرآن، لأبی القاسم الحسين بن محمّد بن المفضل، المعروف بالراغب الأصفهانی (م ۵۰۲)، المكتبة المرتضوية، طهران.

۱۲۶- المقتصر فی شرح المختصر، لجمال الدين أبی العبّاس أحمد بن محمّد بن فهد الحلّی (۷۵۷- ۸۴۱)، مجمع البحوث الإسلاميّة، مشهد، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۰ ه ۱۲۷- المقنع، لأبی جعفر الصدوق محمّد بن علیّ بن الحسين بن بابويه القمّی (م ۳۸۱)، مؤسّسة الإمام الهادی (عليه السّلام)، قم، ۱۴۱۵ ه ۱۲۸- المقنعة، لأبی عبد اللّه محمّد بن محمّد بن النعمان العكبری البغدادی، المعروف بالشيخ المفيد (۳۳۶- ۴۱۳)، مؤسّسة النشر الإسلامی، قم، الطبعة الثانية، ۱۴۱۰ ه ۱۲۹- ملاذ الأخيار فی فهم تهذيب الأخبار، للمولی محمّد باقر بن محمّد تقی المجلسی (۱۰۳۷- ۱۱۱۱)، مكتبة آية اللّه المرعشی النجفی، قم، ۱۴۰۷ ه ۱۳۰- المنتخب من تفسير القرآن و النكت المستخرجة من كتاب التبيان، لأبی عبد اللّه محمّد بن أحمد بن إدريس الحلّی (من أعلام القرن السادس)، مكتبة آية اللّه المرعشی النجفی، قم، الطبعة الأُولی، ۱۴۰۹ ه ۱۳۱- المهذّب، للقاضی عبد العزيز بن البرّاج الطرابلسی (۴۰۰- ۴۸۱)، مؤسّسة النشر الإسلامی، قم، الطبعة الأُولی، ۱۴۰۶ ه ۱۳۲- المهذّب البارع فی شرح المختصر النافع، لجمال الدين أبی العبّاس أحمد بن محمّد بن فهد الحلّی (۷۵۷- ۸۴۱)، مؤسّسة النشر الإسلامی، قم، الطبعة الثالثة، ۱۴۱۴ ه ۱۳۳- الموطّأ، لمالك بن أنس (۹۵- ۱۷۹)، دار الفكر، بيروت، ۱۴۱۹ ه- ن- ۱۳۴- الناصريات (مسائل الناصريات)، للسيّد علیّ بن الحسين بن موسی الشريف المرتضی

تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، ص: ۷۴۴

(۳۵۵- ۴۲۶)، مركز البحوث و الدراسات العلمية، طهران، ۱۴۱۷ ه ۱۳۵- نكت النهاية، للمحقّق نجم الدين جعفر بن الحسن بن سعيد الهذلی الحلّی (۶۰۲- ۶۷۶)، مؤسّسة النشر الإسلامی، قم، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۲ ه ۱۳۶- النهاية فی غريب الحديث و الأثر، لأبی السعادات مجد الدين المبارك بن محمّد الجزری، المعروف بابن الأثير (۵۴۴- ۶۰۶)، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، ۱۳۹۹ ه ۱۳۷- النهاية فی مجرّد الفقه و الفتاوی، لشيخ الطائفة أبی جعفر محمّد بن الحسن الطوسی (۳۸۵- ۴۶۰)، دار الكتاب العربی، بيروت، الطبعة الأُولی، ۱۳۹۰ ه ۱۳۸- نهج الحقّ و كشف الصدق، للعلّامة أبی منصور الحسن بن يوسف المطهّر الحلّی (۶۴۸- ۷۲۶)، دار الهجرة، قم، ۱۴۰۷ ه ۱۳۹- نيل الأوطار من أحاديث سيّد الأخيار، لمحمّد بن علیّ بن محمّد الشوكانی (۱۱۷۲- ۱۲۵۰)، دار الكتب العلميّة، بيروت.

- ه- ۱۴۰- الهداية، للشيخ أبی جعفر محمّد بن علیّ بن الحسين بن بابويه القمّی، المعروف بالشيخ الصدوق (م ۳۸۱)، مؤسّسة الإمام الهادی (عليه السّلام)، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۸ ه ۱۴۱- الهداية شرح بداية المبتدی، لأبی الحسن علیّ بن أبی بكر بن عبد الجليل الرشدانی المرغينانی (م ۵۹۳)، دار الكتب العلمية، بيروت.

- و- ۱۴۲- الوافی، لمحمّد محسن، المشتهر بالفيض الكاشانی (۱۰۰۷- ۱۰۹۱)، مكتبة الإمام أمير المؤمنين (عليه السّلام)، أصفهان، الطبعة الأُولی، ۱۴۱۲- ۱۴۱۶ ه ۱۴۳- وسائل الشيعة (تفصيل وسائل الشيعة إلی تحصيل مسائل الشريعة)، للشيخ محمّد بن الحسن الحرّ العاملی (۱۰۳۳- ۱۱۰۴)، دار الكتب الإسلاميّة، طهران، ۱۳۷۶ ه ۱۴۴- الوسيلة إلی نيل الفضيلة، لعماد الدين أبی جعفر محمّد بن علیّ الطوسی، المعروف بابن حمزة (من أعلام القرن السادس)، مكتبة آية اللّه المرعشی النجفی، قم، الطبعة الأُولی، ۱۴۰۸ ه

لنكرانی، محمد فاضل موحدی، تفصيل الشريعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود، در يک جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم

السلام، قم – ایران، اول، ۱۴۲۲ ه ق

تعریف مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

جاهِدُوا بِأَمْوالِکُمْ وَ أَنْفُسِکُمْ فی سَبیلِ اللَّهِ ذلِکُمْ خَیْرٌ لَکُمْ إِنْ کُنْتُمْ تَعْلَمُونَ (التوبة/۴۱).

قالَ الإمامُ علیّ ُبنُ موسَی الرِّضا – علَیهِ السَّلامُ: رَحِمَ اللّهُ عَبْداً أحْیَا أمْرَنَا... َ یَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَ یُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ کَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بَنادِرُ البِحار – فی تلخیص بحار الأنوار، للعلاّمة فیض الاسلام، ص ۱۵۹؛ عُیونُ أخبارِ الرِّضا(ع)، الشّیخ الصَّدوق، الباب۲۸، ج۱/ ص۳۰۷).

مؤسّس مُجتمَع " القائمیّة " الثّقافیّ بأصبَهانَ – إیرانَ: الشهید آیة الله " الشمس آبادی " – رَحِمَهُ اللهُ – کان أحداً من جَهابذة هذه المدینة، الذی قدِ اشتهَرَ بشَعَفِهِ بأهل بَیت النبیّ (صلواتُ اللهِ علَیهِم) و لاسیَّما بحضرة الإمام علیّ بن موسَی الرِّضا (علیه السّلام) و بساحة صاحِب الزّمان (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرجَهُ الشَّریفَ)؛ و لهذا أسّس مع نظره و درایته، فی سَنَةِ ۱۳۴۰ الهجریّة الشمسیّة (=۱۳۸۰ الهجریّة القمریّة)، مؤسَّسةً و طریقةً لم یَنطَفِئ مِصباحُها، بل تُتَّبَع بأقوَی و أحسَنِ مَوقِفٍ کلَّ یوم.

مرکز " القائمیّة " للتحرِّی الحاسوبیّ – بأصبَهانَ، إیرانَ – قد ابتدَأَ أنشِطتَهُ من سَنَةِ ۱۳۸۵ الهجریّة الشمسیّة (=۱۴۲۷ الهجریّة القمریّة) تحتَ عنایة سماحة آیة الله الحاجّ السیّد حسن الإمامیّ – دامَ عِزّهُ – و مع مساعَدَةِ جمعٍ من خِرّیجی الحوزات العلمیّة و طلاب الجوامع، باللیل و النهار، فی مجالاتٍ شتّی: دینیّة، ثقافیّة و علمیّة...

الأهداف: الدّفاع عن ساحة الشیعة و تبسیط ثَقافة الثَّقَلَین (کتاب الله و اهل البیت علیهِمُ السَّلامُ) و معارفهما، تعزیز دوافع الشَّباب و عموم الناس إلی التَّحَرِّی الأدَقّ للمسائل الدّینیّة، تخلیف المطالب النّافعة – مکانَ البَلاتیثِ المبتذلة أو الرّدیئة – فی المحامیل (=الهواتف المنقولة) و الحواسیب (=الأجهزة الکمبیوتریّة)، تمهید أرضیّةٍ واسعةٍ جامعةٍ ثَقافیّةٍ علی أساس معارف القرآن و أهل البیت –علیهم السّلام – بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققین و الطّلاّب، توسعة ثقافة القراءة و إغناء أوقات فراغة هُواةِ برامِجِ العلوم الإسلامیّة، إنالة المنابع اللازمة لتسهیل رفع الإبهام و الشّبُهات المنتشرة فی الجامعة، و...

– مِنها العَدالة الاجتماعیّة: التی یُمکِن نشرها و بثّها بالأجهزة الحدیثة متصاعدةً، علی أنّه یُمکِن تسریعُ إبراز المَرافِق و التسهیلاتِ – فی آکناف البلد – و نشرِ الثّقافةِ الاسلامیّة و الإیرانیّة – فی أنحاء العالَم – مِن جهةٍ اُخرَی.

– من الأنشطة الواسعة للمرکز:

الف) طبع و نشر عشراتِ عنوانِ کتبٍ، کتیبة، نشرة شهریّة، مع إقامة مسابقات القِراءة

ب) إنتاجُ مئات أجهزةٍ تحقیقیّة و مکتبیة، قابلة للتشغیل فی الحاسوب و المحمول

ج) إنتاج المَعارض ثّلاثیّةِ الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرّسوم المتحرّکة و... الأماکن الدینیّة، السیاحیّة و...

د) إبداع الموقع الانترنتی " القائمیّة " www.Ghaemiyeh.com و عدّة مَواقِعَ اُخرَ

ه) إنتاج المُنتَجات العرضیّة، الخَطابات و... للعرض فی القنوات القمریّة

و) الإطلاق و الدَّعم العلمیّ لنظام إجابة الأسئلة الشرعیّة، الاخلاقیّة و الاعتقادیّة (الهاتف: ۰۰۹۸۳۱۱۲۳۵۰۵۲۴)

ز) ترسیم النظام التلقائیّ و الیدویّ للبلوتوث، ویب کشک، و الرّسائل القصیرة SMS

ح) التعاون الفخریّ مع عشراتِ مراکزَ طبیعیّة و اعتباریّة، منها بیوت الآیات العِظام، الحوزات العلمیّة، الجوامع، الأماکن الدینیّة کمسجد جَمکرانَ و...

ط) إقامة المؤتمَرات، و تنفیذ مشروع " ما قبلَ المدرسة " الخاصّ بالأطفال و الأحداث المُشارِکین فی الجلسة

ی) إقامة دورات تعلیمیّة عمومیّة و دورات تربیة المربّی (حضوراً و افتراضاً) طیلة السَّنَة

المکتب الرّئیسیّ: إیران/أصبهان/ شارع "مسجد سیّد/ "ما بینَ شارع "پنج رَمَضان "ومُفترَق "وفائی/"بنایة "القائمیّة"

تاریخ التأسیس: ۱۳۸۵ الهجریّة الشمسیّة (=۱۴۲۷ الهجریة القمریّة)

رقم التسجیل: ۲۳۷۳

الهویّة الوطنیّة: ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

الموقع: www.ghaemiyeh.com

البرید الالکترونی: Info@ghaemiyeh.com

المَتجَر الانترنتی: www.eslamshop.com

الهاتف: ۲۵-۲۳۵۷۰۲۳- (۰۰۹۸۳۱۱)

الفاکس: ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱)

مکتب طهرانَ ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱)

التِّجاریّة و المَبیعات ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور المستخدمین ۲۳۳۳۰۴۵(۰۳۱۱)

ملاحَظة هامّة:

المیزانیّة الحالیّة لهذا المرکز، شَعبیّة، تبرّعیّة، غیر حکومیّة، و غیر ربحیّة، اقتُنِیَت باهتمام جمع من الخیّرین؛ لکنّها لا تُوافِی الحجمَ المتزاید و المتّسِعَ للامور الدّینیّة و العلمیّة الحالیّة و مشاریع التوسعة الثّقافیّة؛ لهذا فقد ترجّی هذا المرکزُ صاحِبَ هذا البیتِ (المُسمَّی بالقائمیّة) و مع ذلک، یرجو مِن جانب سماحة بقیّة الله الأعظم (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرَجَهُ الشَّریفَ) أن یُوفّقَ الکلَّ توفیقاً متزائداً لِإعانتهم - فی حدّ التّمکّن لکلّ احدٍ منهم – إیّانا فی هذا الأمر العظیم؛ إن شاءَ اللهُ تعالی؛ و اللهُ ولیّ التوفیق.


مركز القائمية اصفهان
WWW
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاء من فضلكم
٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٠٩